السهم الصائب في قبض دين الغائب

لتقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي (ت ٧٥٦ هـ)

تحقيق الدكتور: خالد محمد العروسي

الأستاذ المساعد–قسم الشريعة

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية– جامعة أم القرى

ملخص البحث

مسألة قبض الديون، وفك الرهون، وإجبار الحاكم عليها تعود إلى أصل وهو: هل للحاكم ولاية على البالغ العاقل ؟ وهل هي ولاية مطلقة في جميع التصرفات أم هي مقيَّدة في بعضها، كالحفظ والقبض ونحوها ؟ والمصنِّف رجَّح أن له ولاية، لكنها ليست مطلقة، لذلك فرّع على هذا الأصل مسائل أجاز فيها قبض دين الغائب، والإجبار على قبض المؤجَّل، موازناً بين غرض الدافع، وغرض المستحق، مجيزاً في بعض الحالات ومانعاً في أخرى .

وستقف في هذا الكتاب على مسائل خالف فيها المصنِّف المشهور من المذهب، مستدركاً على الرافعي في بعض اختياراته، مبيِّناً وجه الصواب فيها، مستعيناً على هذا كله بنصوص الشافعي وأقوال أصحابه، مستدلاً بنظائر المسألة وأشباهها .

وقد جعلت الكتاب من مقدمة وقسمين هما:

القسم الأول: تعريف موجز بالمصنف والكتاب، ويشمل النقاط التالية:

١ – اسمه ولقبه وكنيته ٢ – علمه وثناء العلماء عليه ٣ – شيوخه وأبرز مؤلفاته

٤ – وفاته ٥ – نسبة الكتاب للمصنف ٦ – منهج التحقيق .

القسم الثاني: نصُّ الكتاب، ويشمل العناوين التالية:

١ – مقدمة المصنف، وعرض للسؤال الوارد إليه
٢ – هل يقبض القاضي الدين إذا كان صاحبه غائباً ؟ .
٣ – جواب المصنِّف على كلام ابن الصبّاغ
٤ – تلخيص المصنِّف للأدلة التي توجب قبض الدين
٥ – تحرير المصنف للخلاف هل هو للوجوب أم الجواز
٦– إذا قضى القاضي على الغائب بفك الرهن فهل يجوز نقضه ؟
٧ – استدراك المصنِّف لمسألة وقف عليها توافق ما ذهب إليه .

* * *

المقدمة

الحمد لله حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه، وأصلي وأسلم على المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وأصحابه والتابعين له بإحسان إلى يوم الدين .

أما بعد:

فمن سمات المحققين من العلماء، نبوغهم ورسوخهم في شتى الفنون، فإذا تكلَّم في فنٍّ من الفنون خلت أن هذا العلم قد اختص به دون غيره . وثمرة هذا التحقيق تجده حين يتعرضون لمسألة من المسائل، فيستحضرون كل هذه الفنون فيُعملونها في المسألة تفريعاً وتخريجاً وتحقيقاً واستنباطاً، حتى لا تبقى زيادة لمستزيد، ولا بيان لمبين .

والمسألة التي نحن بصددها قد جمعت بين الحسنيين، فهي مسألة عظيمة من مسائل الفقه تتعلق بأموال الناس وذممهم، والحسن الآخر أن الذي تعرّض لها هو إمام من أئمة الشافعية، ومن أكابر محققيهم، حتى إذا أطلق لفظ " السبكي " في مصنفاتهم عُرف به دون غيره .

والكتاب ألفه رداً على سؤال: هل يجب على الحاكم قبض الديون ليفك بها الرهون، وهل يجبر الدائن على قبض الدين، وهل الحكم بعد ذلك صحيح، ولا يجوز نقضه ؟ والسؤال لم يتجاوز السطرين، لكن الجواب – كعادة المحققين – جاء شافياً كافياً حافلاً، ملأ هذا السفر الذي بين يديك .

والمصنّف خالف في هذه المسألة المشهور من المذهب، فجمع الآثار الواردة في المسألة على طريقة المحدثين بذكر أسانيدها ورجالها، طائفاً على أبواب الفقه – كالنكاح واللقطة

والكتابة والوديعة وغيرها – باحثاً عن الأشباه، منقباً عن النظائر، عاملاً بالقياس منقحاً للمناط، مستدلاً بنصوص الشافعي، وبأقوال أئمة المذهب، حتى جاء الكتاب على أحسن ما يكون .

وإن تعجب فعجب لمسألة تعرض لها المصنف في الفصل الأخير – في جواز نقض حكم الحاكم بصحة القبض وفك الرهن – فقد خرّج المصنِّف قولاً للحنفية على أصل من أصولهم، لم أقف على هذا التخريج إلا عند الكمال بن الهمام، فهذا من توافق كلام المحققين، لكنه يحسب للشيخ فالمذهب ليس مذهبه .

ومن لطائف هذا الكتاب أيضاً أن المصنِّف بعد أن ختمه حامداً لله تعالى، ومصلياً على رسوله، ما لبث أن عاد بعد ثلاثة أيام فافتتح الكتاب مرة أخرى فرحاً مسروراً لأنه وقف على كلامٍ لشيخه ابن الرفعة موافقاً إياه فيما ذهب إليه فألحقه بآخر التصنيف .

هذا والله تعالى أسأل أن يجزل للشيخ الثواب وأن يجعله في موازين أعماله وأن ينفعنا به، إنه ولي ذلك والقادر عليه، وصلى الله وسلّم على نبيّنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

أولاً: اسمه ولقبه وكنيته:

هو علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن يوسف بن موسى بن تمام بن حامد السبكي، تقي الدين، أبو الحسن الشافعي[١] .

والسبكي نسبة إلى سُبك وهي قرية من قرى مصر[٢]، التي ولد فيها الشيخ في أول يوم من صفر سنة ٦٨٣ هـ .

ويذكر ابنه تاج الدين عبد الوهاب أن معاشر السبكية تعود نسبتهم إلى الأنصار رضي الله عنهم، نقلاً عن خط جده[٣] .

وقال أيضاً: « وقد رأيت الحافظ النسابة شرف الدين الدمياطي – رحمه الله – يكتب بخطه للشيخ الوالد – رحمه الله –: « الأنصاري الخزرجي، إلا أن الإمام كان يتحرّز عن ذكر هذه النسبة »، وعلّل ابنه تاج الدين ذلك بقوله:

« لم يكتب الشيخ الإمام – رحمه الله – بخطه لنفسه: الأنصاري قط . وإن كان شيخه الدمياطي يكتبها له، وإنما يترك الشيخ الإمام كتابة ذلك، لوفور عقله، ومزيد ورعه، فلا يرى أن يطرق نحوه طعن من المنكرين، ولا أن يكتبها مع احتمال عدم الصحة، خشية أن يكون قد دعا نفسه إلى قوم وليس منهم »(٤) .

ثانياً: علمه وثناء العلماء عليه:

ولد تقي الدين في بيت علم وأدب، فأبوه عبد الكافي وعمه الشيخ صدر الدين من علماء الشافعية، ثم أورث هذا العلم إلى أبنائه تاج الدين وأحمد، ولكن إذا أطلق لفظ: " السبكي " عند الشافعية فيعنون به: تقي الدين، فلا ينصرف إلى غيره إلا مقيّداً، وحسبك بهذا دلالة على علو مكانته عند الشافعية .

طلب العلم صغيراً، فسخر الله تعالى له والدته ووالده للقيام بأمره، حتى بعد أن زوجه بابنة عمه، وعمره خمس عشرة سنة، استمر معه والده ووالدته يقومان بأمرهما، فكان لا يرى زوجته إلا وقت النوم، حتى بدأت زوجته تطالبه بشيء من أمر الدنيا – وكان قد اشترط عليها ألا تحدثه في شيء من أمر نفسها – حلف عليه والده ليطلقها فطلقها، وكان ذلك خوفاً منهما أن يشتغل باله بشيء غير العلم(٥) .

ثم رحل إلى القاهرة مع والده، فالتقى علماءها، وأخذ عنهم وسمع منهم، حتى علا اسمه، وبزغ نجمه، وانتشر صيته .

ولم يكتف الشيخ بعلماء بلده، بل رحل إلى الاسكندرية، وبغداد ودمشق، فتولى القضاء فيها مع خطابة الجامع الأموي(٦) .

يقول عنه الذهبي: « فخر الحفاظ ...، كان جم الفضائل، حسن الديانة، صادق اللهجة، قوي الذكاء، من أوعية العلم »(٧) .

ويقول السيوطي: « برع في الفنون، وتخرّج به خلق في أنواع العلوم، وناظر، وأقرَّ له الفضلاء، وولي قضاء الشام ...، وكان محققاً مدققاً نظاراً جدلياً، بارعاً في العلوم، له في الفقه وغيره الاستنباطات الجليلة، والرقائق اللطيفة، والقواعد المحرّرة التي لم يسبق إليها »(٨)

ونقل التاج السبكي عن نسخة وقف عليها لابن تيمية في ردّه على الرد في مسألة الطلاق: ((لقد برز هذا على أقرانه))[٩] يعني به: تقي الدين السبكي .

ثالثاً: شيوخه وأبرز مؤلفاته

عرفت مما سبق أن الشيخ تقي الدين السبكي، طاف الأمصار طلباً للعلم . غير أن أعظم تحصيله تلقاه من علماء القاهرة التي دخلها في صحبة أبيه . وإليك ترجمة لأبرزهم:

١ – نجم الدين أحمد بن محمد بن علي الأنصاري البخاري، الشهير بابن الرفعة، ولد بمصر سنة ٦٤٥ هـ، يقول الأسنوي: ((كان شافعي زمانه، وإمام أوانه وفقيه عصره .. كان أعجوبة في استحضار كلام الأصحاب، وأعجوبة في معرفة نصوص الشافعي، وأعجوبة في قوة التخريج)) لُقِّب بالفقيه لغلبة الفقه عليه، صنّف " الكفاية في شرح التنبيه " و" المطلب في شرح الوسيط " ولم يكمله، توفي في رجب سنة ٧١٠ هـ[١٠] .

٢ – شرف الدين عبد المؤمن بن خلف بن أبي الحسن الدمياطي الشافعي، أبو أحمد، ولد بدمياط في أواخر سنة ٦١٣ هـ، لازم الحافظ المنذري سنين، يقول المزّي: ((ما رأيت أحفظ منه)) رحل وسمع الكثير، له تصانيف كثيرة منها " السيرة النبوية " و" الصلاة الوسطى " وغيرها توفي في نصف ذي القعدة سنة ٧٠٥ هـ بالقاهرة[١١] .

٣ – علاء الدين علي بن محمد بن عبد الرحمن الباجي الشافعي، ولد سنة ٦٣١ هـ، يقول تقي الدين السبكي: ((كان ابن دقيق العيد لا يخاطب أحداً إلا بقوله: يا إنسان غير اثنين: الباجي وابن الرفعة، يقول للباجي: يا إمام ولابن الرفعة: يا فقيه))، صنف مختصرات في علوم متعددة، واشتهرت وحفظت في حياته وعقب موته، ثم انطفأت كأن لم تكن . توفي في ذي القعدة سنة ٧١٤ هـ[١٢] .

أما مؤلفاته فيقول عنها السيوطي: ((صنّف نحو مئة وخمسين كتاباً مطوّلاً ومختصراً، والمختصر منها لابد وأن يشمل على ما لا يوجد في غيره، من تحقيق وتحرير لقاعدة، واستنباط وتدقيق))[١٣] .

وقد ذكر ابنه طائفة من هذه المصنفات منها:

١ – " تكملة المجموع في شرح المهذب " أكمل فيه ما بدأه النووي من باب الربا ووصل إلى أثناء التفليس . والمطبوع المتداول حتى آخر كتاب خيار البيع .

٢ – " الابهاج في شرح المنهاج " للبيضاوي في أصول الفقه عمل منه قطعة يسيرة ثم أكمله ولده تاج الدين وهو مطبوع .

٣ – " كتاب التحقيق في مسألة التعليق " فيه رد على تقي الدين ابن تيمية في مسألة الطلاق .

٤ – " السهم الصائب في قيض دين الغائب " وهو موضوع هذا الكتاب .

٥ – " فتاوى السبكي " وهي مجموعة فتاوى في شتى الفنون يغلب عليها الفقه، جمعت من الفتاوى التي كانت ترده ويحررها وهو مطبوع .

٦ – " الدر النظيم في تفسير القرآن العظيم " ولم يكمله[١٤]، وغيرها .

رابعاً: وفاته:

داهم المرض الشيخ وهو قاضٍ في الشام في ذي القعدة سنة ٧٥٥ هـ يقول ابنه تاج الدين: ((كانت اموره في حالٍ مرضه في غاية العجب، وقاسى الشدائد، ولم يسمعه أحد يقول: آه ... وصار يقول: في خاطري ثلاث: عود أحمد – ابنه – من الحجاز قبل موتي، وولاية عبد الوهاب القضاء، ووفاتي بمصر بعد ذلك))[١٥] .

وقد أعطاه الله تعالى سؤله، فتولى ابنه تاج الدين القضاء، وعاد ابنه أحمد من الحجاز فرآه، ثم سافر إلى مصر يحمل ضعفه ومرضه، حتى توفى ليلة الإثنين المسفرة عن ثالث جمادى الآخرة سنة ٧٥٦ هـ بظاهر القاهرة ودفن بباب النصر[١٦]، رحمه الله تعالى رحمة واسعة .

خامساً: نسبة الكتاب للمصنف ووصفها:

أن يكون للشيخ كتاب باسم: " السهم الصائب في قبض دين الغائب " أمر لا ريب فيه فقد ذكر اسم الكتاب ابنه تاج الدين في ترجمة أبيه كما سبق التنويه عليه . وذكره أيضاً

حاجي خليفة في " كشف الظنون "[١٧] ونسبه للمصنف .

ثم يبقى إثبات أن هاتين النسختين – سيأتي وصفهما – هما مؤلَّف الشيخ، وهذا أمر تيقنّا منه بفضل الله تعالى، فقد أشار إلى هذا الكتاب شمس الدين الرملي ونصَّ على السؤال الذي ورد الشيخ فقال: وأفتى – يعني السبكي – أيضاً فيمن رهن عيناً بدين مؤجل، وغاب رب الدين، فأحضر الراهن المبلغ إلى الحاكم، وطلب منه قبضه لينفك الرهن بأن له ذلك))[١٨] .

وهذا عين ما هو مسطور في أول الكتاب . ناهيك على أنهما نسختان وُجدتا في مكانين مختلفين، وزمانين متباينين، ثم تطابقتا في المضمون بالإضافة إلى أن إحدى النسختين وقد وجدت مع مجموعة أخرى من مؤلفات المصنف .

أما النسختان اللتان وقفت عليهما، فإحداهما من الجامعة الإسلامية في المدينة المنورة، وهي مصورة عن مكتبة الأزهر برقم (١٩١٣١)، وعدد أوراقها ست عشرة ورقة، وتحتوي الورقة على ثلاثة وعشرين سطراً، وعلى صدر الكتاب اسمه واسم المصنف وبعض التملكات .

وقد ذكر المفهرسون لهذه المخطوطة أنها بخط المؤلف، وأيَّد ذلك أنه لم يوجد في آخر النسخة ما يشير إلى نسخها من أحد النساخ، بل وجد فيها اسم المصنف وتاريخ الانتهاء من تصنيفها .

لكن يبقى في النفس شيء من هذه النسبة، لأن الخط الذي كتب به هذا المصنَّف تغيّر في الورقة السادسة عشر، اللهم إلا أن يقال: إن التغيّر سببه تغيّر القلم أو الحبر، لأن بين الخطين توافق في بعض الجوانب واختلاف في أخرى، فلذلك لم استطع الجزم .

ومع هذا كله تبقى هذه النسخة لها مميزات امتازت بها عن الأخرى . حيث أن السقط فيها نادر، والأخطاء قليلة، فإن لم تكن هي نسخة المصنف فلا أقل من أن تكون منقولة عن النسخة الأصلية .

ولهذا آثرت أن أجعل هذه النسخة هي الأصل ورمزت لها بالحرف " أ ".

أما النسخة الأخرى فصورتها عن مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي

بجامعة أم القرى برقم (٥١٢) وهي مصورة عن معهد المخطوطات العربية بجامعة الدول العربية . وأصلها يوجد في مكتبة الأحقاف – مجموعة آل يحيى – في اليمن . والنسخة كتبت بخط نسخي جميل سنة ٨٩٣ هـ في ثنتي عشرة ورقة، وكل ورقة تحمل خمسة وعشرين سطراً . مع هذه المميزات كلها إلا أن السقط فيها كثير – نسبياً – وكذلك الأخطاء . فآثرت أن أجعل هذه النسخة للمقابلة فقط، ولا أثبت إلا ما استدعى المقام إثباته ورمزت لها بالحرف " ب " .

سادساً: منهج التحقيق:

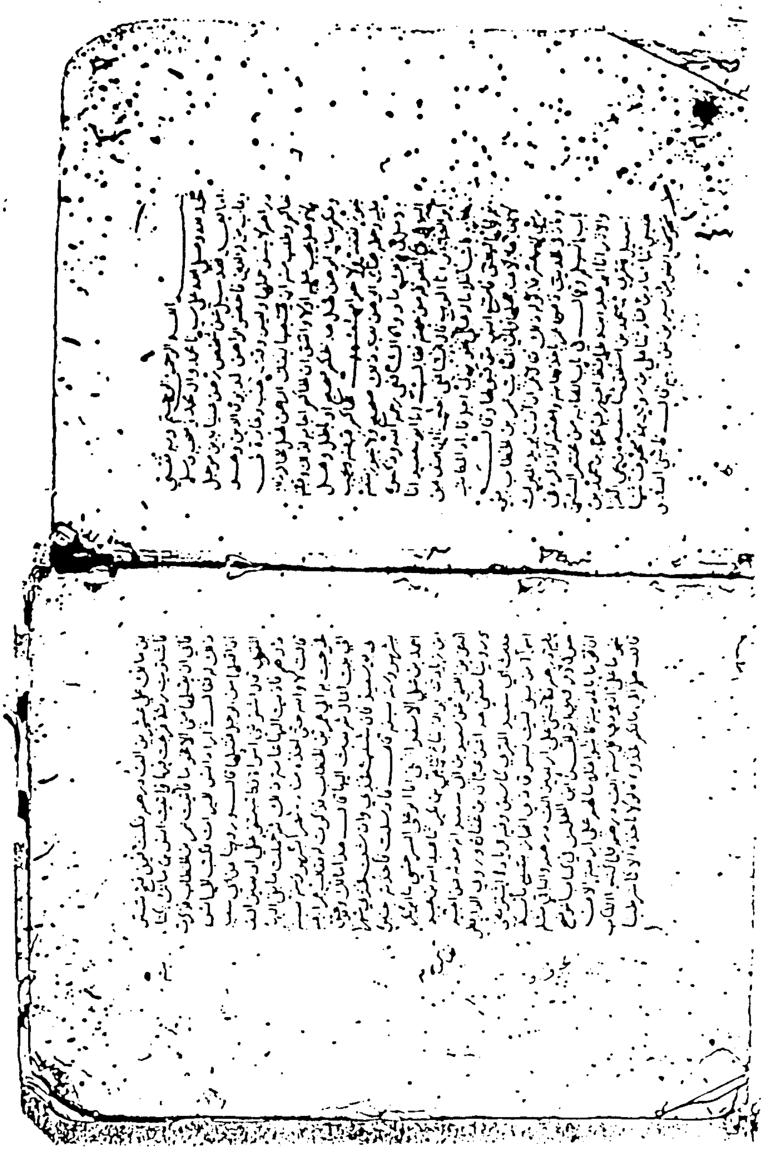
سبق القول في النقطة الخامسة أن للكتاب نسختين مخطوطتين، إحداهما ذُكر أنها بخط المؤلف، والأخرى قد نسخت في سنة ٨٩٣ هـ، فلهذا الاعتبار مضافاً إليه قلَّة الأخطاء، وندرة السقط، جعلتها الأصل ورمزت لها بالحرف " أ " . أما النسخة الأخرى فجعلتها للمقابلة ورمزت لها بالحرف " ب " . ويمكن إيجاز الخطوات التي سلكتها في التحقيق في الآتي:

١ – أثبت الفرق بين النسختين في الهامش بعد وضع الكلمة بين معقوفين صغيرين [ ]، ولا أثبت ما في نسخة " ب " في أصل النص إلا في أضيق الحدود، كأن تكون الكلمة أوضح عبارة، أو أوفق للسياق وهذا قليل، بل نادر .

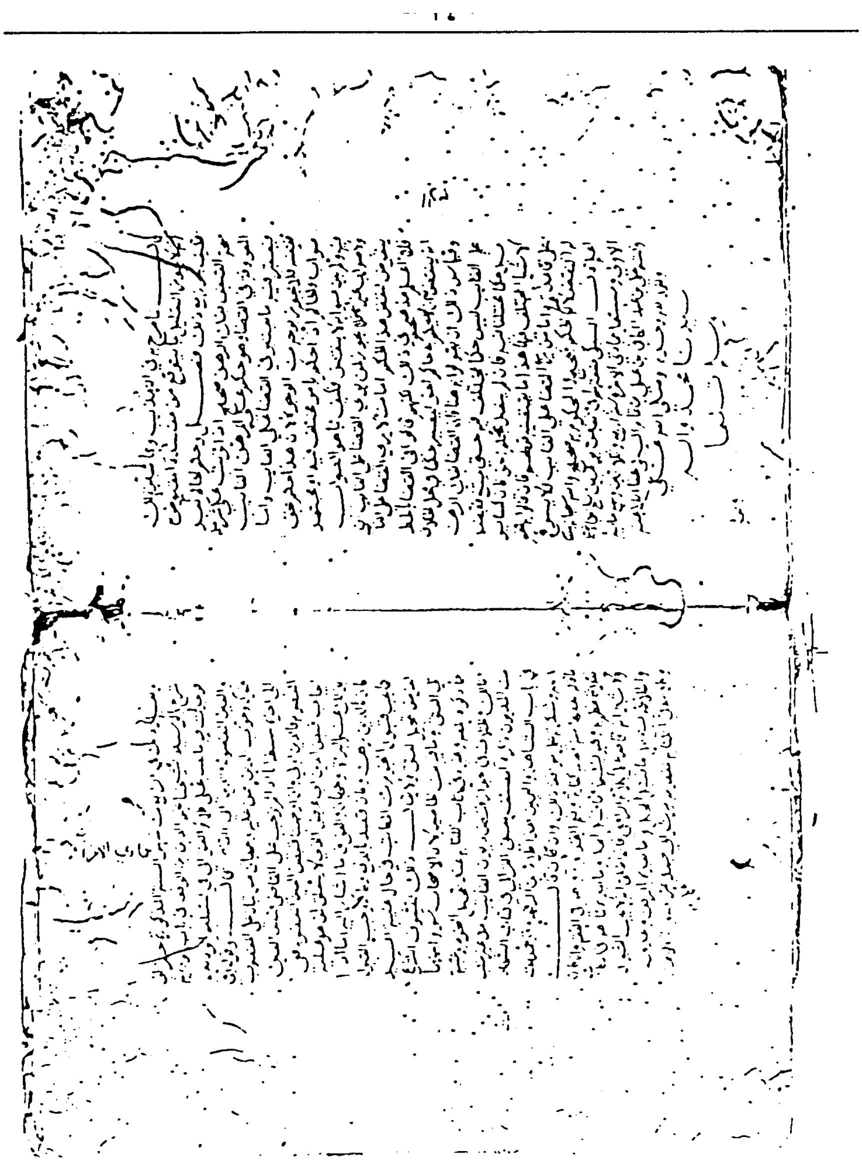
٢ – الكتاب ألفه الشيخ للشافعية خاصة، فهو ردّ على ما ظُنَّ أنه المذهب في مسألة قبض الديون وفك الرهون، فكان منهج الشيخ – في تخريج الأقوال، وتفريع المسائل – الاعتماد على أقوال أئمة الشافعية وما اشتهر من مصنفاتهم . وقد سرت على منهجه في عزو الأقوال من غير توسع في ذكر أقوال بقية المذاهب، اللهم إلا في بعض المواضع التي كان يذكر فيها الإجماع، أو يبيِّن فيها مذهب المخالف، فتوسعت فيها بذكر أقوال بقية المذاهب .

٣ – قسَّم المصنف الكتاب إلى فصول من غير ذكر عنوان، فقمت بوضع عناوين هذه الفصول، وميزتها عن كلام المصنف بوضعها بين معقوفين كبيرين [ ] .

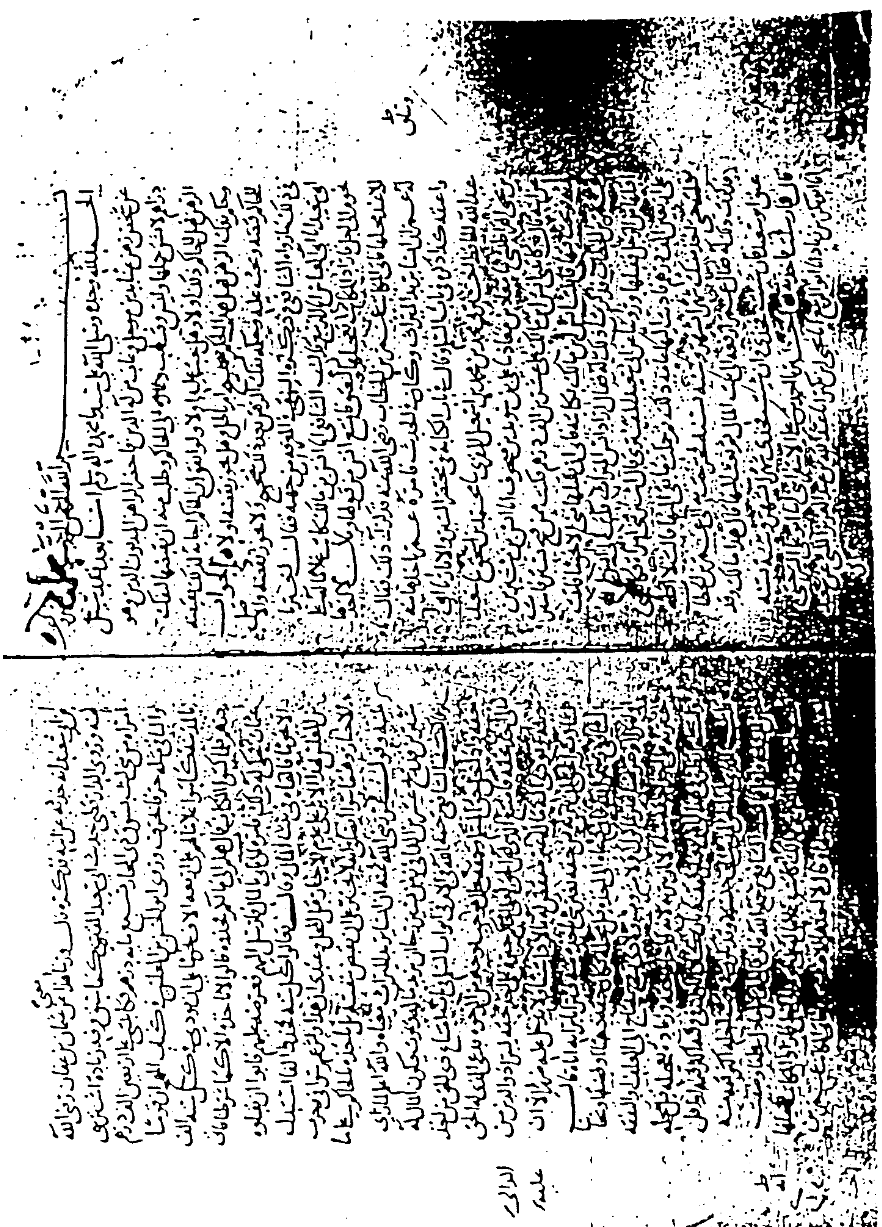
٤ – قمت بتخريج الآثار التي استدل بها المصنف، وترجمة الأعلام ترجمة موجزة .



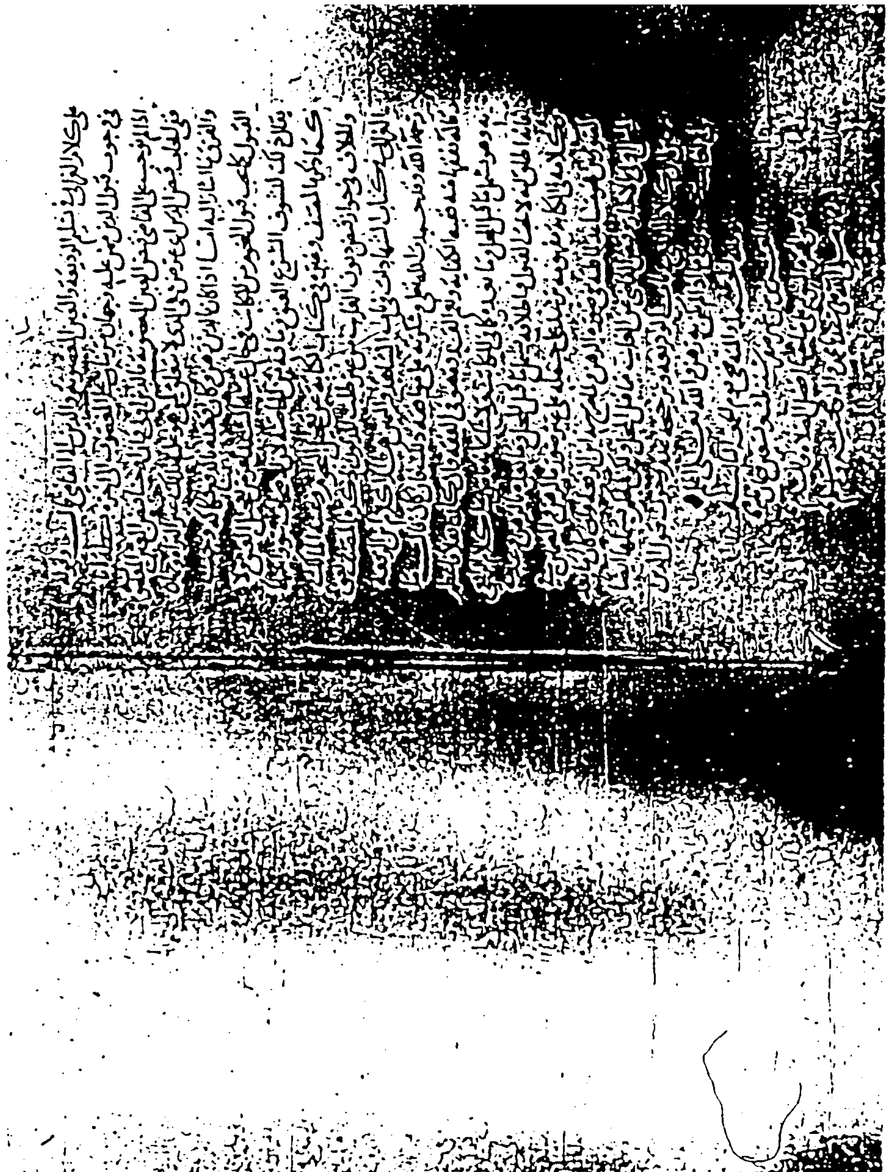
اللوحة الأولى من نسخة (أ)



اللوحة الأخيرة من نسخة (أ) ويلاحظ الخط



اللوحة الأولى من نسخة (ب)



اللوحة الأخيرة من نسخة (ب)

[مقدمة المصنِّف وفيها عرض للسؤال الذي ورده، وجوابه]

بسم الله الرحمن الرحيم [وبه ثقتي](١٩)

الحمد لله، وصلى الله على سيدنا محمد وآل محمد وصحبه وسلّم .

أما بعد:

فقد سُئل عن شخص رهن عيناً بدين مؤجل، وغاب من له الدين فأحضر الراهن المديون الدين، وهو دراهم لا يشق حملها، وليس وقت نهب وغارة(٢٠) إلى الحاكم، وطلب منه أن يقبضها ليفك الرهن، فهل للحاكم ذلك أو لا ؟ وهل يجب عليه، أو لا ؟ [ولو اتفق](٢١) أن الحاكم أجابه لذلك بقبضه وحكم بفك الرهن فهل هذا الحكم صحيح أو باطل ؟ وهل يجوز نقضه أو لا ؟

الجواب: للحاكم قبضه، ويجب عليه، وحكمه بفك الرهن بعد ذلك صحيح ولا يجوز نقضه، والأصل في ذلك ما رواه الشافعي(٢٢)، وذكره البيهقي(٢٣) في " المعرفة " من جهته فقال: أنا أبو سعيد(٢٤) أنا أبو العباس(٢٥)، أنا الربيع(٢٦)، قال الشافعي: أُخبرنا أن أنس بن مالك(٢٧) كاتَب(٢٨) غُلاماً له على نجوم(٢٩) إلى أجل، فأراد المكاتَب تعجيلها ليُعتَق فامتنع أنس من قبولها، وقال: ((لا آخذها إلا عند محلِّها))، فأتى المكاتَب عمر بن الخطاب رضي الله عنه فذكر له ذلك فقال له عمر: ((إن أنساً يريد الميراث))، وكان في الحديث: ((فأمره عمر بأخذها منه وأعتقه)) كذا ذكره في باب السَّلم(٣٠) .

وقال في باب الكتابة في " مختصر [السنن](٣١) والآثار ": أنا أبو عبد الله الحافظ(٣٢)، أخبرني محمد بن محمد بن إسماعيل المقري(٣٣)، ثنا محمد ابن إسحاق(٣٤)، ثنا سعيد بن يحيى القراطيسي(٣٥)، ثنا معاذ بن معاذ(٣٦)، ثنا علي بن سويد بن منجوق(٣٧)، ثنا أنس بن سيرين(٣٨) عن أبيه(٣٩) قال:

((كاتبني أنس بن مالك على عشرين ألف درهم، فكنت ممن فتح تُسْتَر(٤٠) فاشتريت رِّثَّـةً(٤١) فربحت فيها، فأتيت أنس بن مالك بكتابته فأبى أن يقبلها مني إلا نجوماً، فأتيت عمر بن الخطاب فذكرت ذلك له، فقال: أراد أنس الميراث، فكتب إلى أنس أن اقبلها من الرجل فقبلها))(٤٢) .

ورُوِّينا عن أبي سعيد المقبري(٤٣) قال: ((اشترتني امرأة فكاتبتني على أربعين ألف درهم فأديت إليها عامة ذلك، ثم حملت ما بقي إليها، قالت [لا والله](٤٤) حتى آخذه منك شهراً بشهر، وسنة بسنة، فخرجت به إلى عمر بن الخطاب فذكرت [ذلك](٤٥) له فقال عمر: ارفعه إلى بيت المال، ثم بعث إليها، قال: هذا مالك، وقد عتق أبو سعيد . فإن شئت فخذي، وإن شئت فخذي شهراً بشهر، وسنة بسنة قال: فأرسلت فأخذته))(٤٦) .

أخبرنا أحمـــــد بن علي الاسفراييني(٤٧) أنا أبو علي السرخسي(٤٨)، ثنا أبو بكر بن زياد(٤٩)، ثنا [أبو الزِّنْبَاع](٥٠)، ثنا يحيى بن بكير(٥١)، ثنا عبد الله ابن عبد العزيز الليثي(٥٢) عن سعيد بن أبي سعيد(٥٣) أنه حدثه عن أبيه(٥٤) فذكره(٥٥) .

ورُوِّينا(٥٦) معنى هذا عن عثمان بن عفان رضي الله عنه(٥٧) .

وروى الدارقطني(٥٨) حديث أبي سعيد المقبري كما سبق وفيه زيادة: ((اشترتني امراة من بني ليث، لسوق ذي المجاز بسبع مئة درهم فكاتبتني على أربعين ألف درهم))(٥٩)، والباقي مثله حرفاً بحرف .

وروى أبو الحسن بن المغلِّس(٦٠) في كتاب [" الموضح "](٦١): ((أن قوماً بالمدينة كاتبوا غلاماً لهم على أربعة آلاف نجوماً على أن يؤدِّي في كل سنة ألف درهم، فلما كتبوا الكتاب قال: هلمّ إلى مالكم فخذوه، قالوا: لا نأخذه إلا كما شرطنا / [٢ / أ] فأتى عثمان فحكى له ذلك، فأمره أن يأتي بالمال فأرسل إليهم فعرضه عليهم فأبوا أن يقبلوه إلا نجوماً، فألقاه في بيت المال وقال: تعالوا كل سنة فخذوا ألفاً))(٦٢) .

استدل ابن المغلِّس بهذا الأثر على عدم الإجبار قبل المحلِّ[٦٣] . وعندي أن هذا وأثر عمر سواء في وجوب الإجبار، وهما سواء أيضاً في أنه لا يجبر على أن يقبض بنفسه، بل يأخذه [الحاكم][٦٤] على ما نبيِّنه .

وقول عمر رضي الله عنه: « إن أنساً يريد الميراث »، معناه – والله أعلم –: لما رأى ابن سيرين قد ربح عشرين ألفاً في زمن يسير رجا أن يزيد ماله ويموت، فيكون المال له .

وقال الشافعي – رحمه الله – في " الأم " في أبواب السَّلم، في باب امتناع ذي الحق من أخذ حقه: « وإذا حلّ حق المسلَّم، وحقه حالٌّ موجب بوجه من الوجوه فدُعي [الذي][٦٥] له الحق إلى أخذ حقه فامتنع الذي له الحق، فعلى الوالي جبره على أخذ حقه ليبرأ ذو الدين من دينه، ويؤدى إليه ما له عليه غير منتقص له بالأداء شيئاً، ولا مدخلٌ عليه ضرراً إلا أن يشاء رب الحق أن يبرئه من حقه بغير شيء يأخذه منه فيبرأ بإبرائه إياه .

قال الشافعي – رحمه الله –: فإن دعاه إلى أخذه قبل محلِّه فكان حقه ذهباً أو فضة أو نحاساً أو تبراً أو عرضاً غير مأكول ولا مشروب، ولا ذي روح يحتاج إلى العلف أو النفقة جبرته على أخذ حقه منه إلا أن يُبرئه، لأنه قد جاءه بحقه وزيادة تعجيله قبل محلِّه، ولست أنظر في هذا إلى [تغيّر][٦٦] قيمته بأن كان يكون في وقته أكثر قيمة أو أقل . قلت للذي له الحق: إن شئت حبسته وقد يكون في وقت أجله أكثر قيمة منه حين يدفعه أو أقل .

قال الشافعي رحمه الله: فإن قال القائل: ما دلّ على ما وصفت ؟ قلت: أُخبرنا [أن][٦٧] أنس بن مالك، « كاتب غلاماً له على نجوم إلى أجل فأراد المكاتَب تعجيلها ليُعتق فامتنع أنس من قبولها وقال: لا آخذها إلا عند محلِّها، فأتى المكاتَب عمر بن / [٢ / ب] الخطاب رضي الله عنه فذكر ذلك له فقال عمر: « إن أنساً يريد الميراث »، وكان في الحديث: « فأمره عمر بأخذها

وأعتقه)) .

قال الشافعي رحمه الله: وهو يشبه القياس(٦٨) .

واندفع الشافعي في بيان ما لا يجب أخذه ثم قال: ((وأما ما سوى هذا من الذهب والفضة والتبر كله والثياب والخشب والحجارة وغير ذلك فإن دفعه بريء منه، وجُبر المدفوع إليه على أخذه من [الذي هو له عليه] (٦٩) .

قال الشافعي – رحمه الله –: فعلى هذا، هذا الباب كله وقياسه لا أعلمه يجوز فيه غير ما وصفت، أو أن يقال: لا يُجبر أحد على أخذ شيء هو له حتى يحلّ له، فلا يُجبر على دينار ولا درهم حتى يحلّ له، وذلك أنه قد يكون لا حرز له ويكون متلفاً لما صار بين يديه فيختار أن يكون مضموناً على مليء، من أن يصير إليه فيتلف من يديه بوجوه منها ما ذكرت، ومنها: أن يتقاضاه ذو دين أو يسأله ذو رحم، ولو لم يعلم ما صار إليه، لم يتقاضاه ولم يسأله، فإنما منعنا من هذا أنَّا لم نر أحداً خالف في أن الرجل يكون له الدين على الرجل فيموت الذي عليه الدين فيدفعون ماله إلى غرمائه وإن لم يريدوه، لئلا يحبسوا ميراث الورثة ووصية الموصَى لهم، ويجبرونهم على أخذه لأنه خير لهم، والسلف يخالف دين الميت في بعض هذا))(٧٠) . انتهى كلام الشافعي في هذا الباب وهو مشتمل على الإجبار في المؤجَّل إذا عجَّله من عليه، وظاهره أنه / [٣ / أ] لا فرق بين أن يكون به رهن أو لم يكن، وسنذكر تفصيل ذلك .

والاحتجاج في ذلك بقول عمر والقياس، وترديد الشافعي في آخر كلامه يقتضي أحرى قولين(٧١)، لكن منعه من القول بعدم الإجبار ما أشار إليه في ختم كلامه من إجماع من رواه على إجبار من [له](٧٢) الدين المؤجَّل على ميت، على قبوله .

ولا يعترض جاهل بأنه قد حلَّ بالموت فإن هذا لا يخفى على الشافعي – رحمه الله – ولكن مقصوده أن الحكم بالحلول وإجبار صاحبه، لمصلحة الميت والورثة

والموصَى لهم حتى لو رضي الذي له الدين، فسأل التأخير إلى الأجل لم يُلتفت إليه، وفي هذه الصورة لا ضرر على الميت أيضاً، لأنه يُرضي صاحب الدين فإنما الإجبار لحق الوارث والموصَى له، فكما أجبرنا لحقهما، كذلك يُجبر لحق الدافع في حال الحياة قبل الأجل، وهذا قياس جيد جداً على محل أجمع عليه من رآه الشافعي، وظاهر كلامه لا فرق بين أن يكون به رهن(٧٣) أو ضمين(٧٤) أولا(٧٥)، ولكن صورة الرهن أولى بالإجبار وهي التي تساوي مسألة الورثة، لأن التركة مرهونة(٧٦) .

نعم لو رضى الغرماء بفك الرهن كان الحكم كذلك من أنهم يُجبرون على القبض فيما يظهر، لأن الرهن لحق الميت(٧٧) فلا ينفك بفك الغرماء بدون الإبراء، ولا شك أن صورة الرهن في حال الحياة مساوية لصورة الورثة لاسيما إذا فرضناها فيما إذا مات من له دين وطلب ورثته فك الرهن وأداء الدين فإنا نقطع بمساواة هذه الصورة لصورة الورثة ولا يتخيل هنا أن الذي له الرهن حجر على نفسه وإن كان الخيال في الصورة الأولى ضعيفاً أثره .

وقال الشافعي – رحمه الله – في " البويطي "(٧٨): ((للمكاتَب أن يعجِّل مكاتَبته قبل محلِّها، ويُجبر السيد على أخذها، والحجة في ذلك حديث أنس رضي الله عنه حين قال له عمر رضي الله عنه: ((خذه)) . وذلك إذا كان الشيء لا يتغير عن حاله مثل أن يكاتبه على الدنانير والدراهم وما أشبهه، ويُجبر على أخذه من الدنانير والدراهم وإن كان في غير موضعه الذي كاتَبه عليه إلا أن يكون في موضع [حرابة](٧٩) وأما المتاع الذي لا يتغير فلا أجبره إلا في البلد، مثل الحديد وشبهه لأن له مؤنة بالحمل فأما الطعام وشبهه مما يتغير بالقدم والجده فلا أجبره إلا في أجله . قال أبو يعقوب: والرقيق والدواب كذلك لأن لهم مؤنة بالعلف والطعام))(٨٠) انتهى .

ولم يتعرض في هذا النص لغير دين الكتابة . وما اقتضته هذه النصوص من الإجبار

على قبض المؤجل من غير تفصيل بين أن يكون به رهن أو لا، هو الذي جزم به كثير من الأصحاب العراقيين كالماوردي(٨١) وصاحب " المهذب " و" التنبيه "(٨٢) وابن الصبَّاغ(٨٣) وسليم(٨٤) والشيخ أبو حامد(٨٥)(٨٦) .

وفصّل آخرون وقالوا: إن كان للدافع غرض سوى براءة الذمة، كما لو كان به رهن يريد فكاكه، أو ضامن يريد براءته، أو مكاتب يريد تعجيل النجوم ليعتق فيُجبر .

وإن لم يكن غرض سوى براءة الذمة فقولان، ذكر هذه الطريقة ابن داود(٨٧)، والمراوزة(٨٨)، وصحّح الرافعي(٨٩) من القولين: الإجبار(٩٠)، واقتضى كلام الإمام(٩١) في باب النهي عن بيع وسلف، أن الصحيح عدم الإجبار(٩٢)، وهو خلاف النَّصِّ .

وقيل بطرد القولين فيما إذا كان للدافع غرض في صورة الرهن والضمين / [٤ / أ] وهو غريب بعيد(٩٣)، ومع ذلك لم يطردوه في الكتابة فيما أعلم، فتلخَّص من هذا ثلاثة أوجه:

أصحها: الإجبار مطلقاً، ولا يخفى أن محله على ما تقدم تفصيله عن الشافعي رحمه الله ولهذا استغنينا / [٣ / ب] عن التطويل به .

والثاني: الإجبار في صورة الرهن والضمين ودين الكتابة دون غيرها .

والثالث: الإجبار في الكتابة دون غيرها . وهذا غريب شاذ مردود منابذ للنصوص، مخالف للدليل، ولسنا على ثقة من نقله عن إمام معتمد، وإنما هو من توليد الوجوه ولسنا أيضاً على يقين من أن قائله لا يطرده في الكتابة فإن طرده كان قريباً من خرق الإجماع(٩٤) .

[وكل](٩٥) من استدل للإجبار استدل بقصة عمر مع أنس(٩٦)، وجمهور الأصحاب اتفقوا على أن الكتابة وصورة الرهن والضمين سواء، فعلى الصحيح المنصوص يُجبر في جميعها، وعلى المفصّل يجبر في دين الكتابة وصورة الرهن والضمين دون غيرها، وعلى الوجه الذي قلنا لسنا على يقين من تحقيقه، يُجبر في دين الكتابة ولا يجبر في غيره إذا

كان به رهن أو ضمين، وإن صح نقله فلعله لما في الكتابة من العتق الذي يتشوَّف الشرع إليه، ولا كذلك في صورة الرهن والضمين في غيرها، لكن كلام الشافعي والأصحاب يرده، بل يرد أيضاً الفرق بين أن يكون به رهن أو ضمين أو لا[٩٧]، حيث استدلوا بأثر عمر على الإجبار في دين السلم، ولو ثبت الفرق المذكور لم يصح الاستدلال .

فإن قلت: لِمَ الغوا الفرق المذكور ؟

قلنا: لأمور منها:

إن الشرع يتشوف إلى العتق بشروطه، والسيد في الكتابة إنما أوقع العتق بشرط الأداء، والكلام في تعجيل الأداء ووجوبه، وصاحب الحق قد أجله بأجل معلوم، فلِمَ قلت: إنه يلزمه قبوله قبل ذلك حتى يقع العتق[٩٨] .

الثاني: أن صورة الورثة والوصية التي فرضها الشافعي ليس فيها عتق، ومع ذلك قلنا بالإجبار، فدل على أن العلة غرض الدافع، أعم من أن يكون عتقاً أو غيره .

الثالث: أن الغرض في امتناع السيد له، أقوى من غرض صاحب الدين لأنه قد يقبض أكثر النجوم ويبقى نجم منها فيعجز العبد فيرجع إليه، أو يزداد ماله فيموت قبل الأداء فيأخذه السيد كما تقدم في قصة أنس، ولو قُبل منه لعتق، وأخذ ما بقى وارثه إن كان له وارث نسيب[٩٩] .

الرابع: دين الكتابة غير مستقر[١٠٠] فإذا أُجبر على غير المستقر، فلأن يُجبر على المستقر بطريق أولى . فثبت أن المعتبر في الإجبار إنما هو غرض صحيح للدافع حيث لا يكون على القابض ضرر، وهذا المعنى في دين الكتابة وصورة الرهن والضمين سواء، قوي جداً . وفيما سواها من الديون بلا رهن ولا ضمين، غرض البراءة فقط، وهو مقصود أيضاً لكنه دون الأول في القوة، فمن أوجب في الكل – وهو الأصح – راعى مطلق الغرض الصحيح بلا ضرر .

ومن قال في الثلاثة فقط راعى قوة الغرض الذي هو مورد أثر عمر رضي الله عنه [والخلاف][١٠١] في غير الثلاثة[١٠٢] راجع إلى أنّا هل نقتصر على المعنى الذي هو مورد الأثر، أو نعدِّيه إلى مطلق الغرض الصحيح بلا ضرر، ولا خلاف أنا لا نعدِّيه إلى حالة وجود الضرر على القابض لأنه لا يعضِّده أثر ولا قياس، والجمهور أنه لا يقتصر به على محلِّ الأثر الذي هو دين الكتابة لوضوح الدليل على إلغاء خصوصه، وأن عمر رضي / [٥ / أ] الله عنه إنما حكم في ذلك لكونه فيه غرض صحيح بلا ضرر، وهذا يعرف بالطريق المسمّى:

" تنقيح المناط "[١٠٣] في أصول الفقه .

[هل يقبض القاضي الدين إذا كان صاحبه غائباً ؟]

فصل

ثبت أنه يجبر في الكتابة وكذا في الرهن والضمين الا على وجه لا يُعبأ به، وفي غيرها على الأصح . هذا إذا كان صاحب الدين حاضراً، أما إذا كان غائباً ولا وكيل له فهل يقوم القاضي مقامه ؟

قال الرافعي رحمه الله في باب الكتابة: ((إذا أتى المكاتَب بالنجوم في محلِّه، والسيد غائب، فيقبض القاضي عنه، وكذا يقبض عنه إذا امتنع وهو حاضر، ويعتق العبد .

ولو أتى بالنجم قبل المحلِّ، والسيد غائب فكذلك يقبض عنه إذا عُرف أنه لا ضرر على السيد في أخذه .

قال الصيدلاني: وبمثله لو كان لغائب دين على آخر فأتى به الحاكم هل يقبضه [للغائب][١٠٤] ؟ فيه وجهان:

أظهرهما: المنع، لأنه ليس للمؤدي غرض إلا سقوط الدين عنه، والنظر للغائب أن يترك المال في ذمة المليء، فإنه خير من أن يصير أمانة في يد الحاكم))[١٠٥] انتهى ما قاله الرافعي في " باب الكتابة "، وهو صحيح[١٠٦] .

أما قبض القاضي عنه إذا أتى به في محلِّه وامتنع فلأنَّ كل حق وجب على الشخص وامتنع منه، وكان مما يقبل النيابة، ولطالبه غرض قوي قام القاضي مقامه فيه، وقد ذكروا في الراهن إذا امتنع من بيع الرهن، والمديون إذا امتنع من وفاء الدين ومعه مال أن القاضي يتولَّى ذلك بنفسه، أو يعزِّره حتى يفعل(١٠٧)، وقياسه أن يأتي هنا مثله(١٠٨)، ولعلهم اقتصروا على الطريق الأقرب وهو أنه يتولاه بنفسه، أو يستنيب عنه من شاء .

وكون الغائب كالممتنع فيقوم القاضي مقامه هو قياس الولي إذا غاب فإن القاضي يزوج موليته كما إذا عضل(١٠٩) .

وكذا قال الأصحاب: إذا ثبت على غائب دين وله مال حاضر فعلى القاضي توفيته منه إذا طلب المدَّعي(١١٠) .

[وإذا وفَّى](١١١) هل يطالَب المدعي بكفيل ؟ وجهان:

أحدهما: نعم، فقد يكون للغائب دافع .

وأصحهما: لا، لأن الحكم قد تم، والأصل عدم الدافع(١١٢) فكما يقوم القاضي مقام / [٤ / ب] الغائب في الدفع، كذلك يقوم مقامه في القبض لاشتراكهما في الوجوب، والقاضي ينوب فيما وجب، بل خطر الدفع مع احتمال عدم الاستحقاق أعظم من خطر القبض، فإذا ناب في الأعظم خطراً ففي الأقل خطراً أولى، وهذه المسألة لا خلاف فيها . قال ابن القاص(١١٣): « إن ثبت على رجل حق فلم يظهر وتغيَّب فلا أعلم بين أصحاب الشافعي اختلافاً على مذهبه إن قدر القاضي على ماله وعقاره أن يبيع [ويوفّى على الطالب](١١٤) حقه »(١١٥) انتهى .

وكذلك قال الأصحاب: إن البائع لو جاء بالمبيع وامتنع المشتري من قبضه أجبره الحاكم عليه فإن أصرّ أمر الحاكم من يقبضه عنه كما لو كان غائباً(١١٦)، وهذا تصريح بقيام الحاكم مقامه في الامتناع والغيبة جميعاً، فإن قام مقامه في الغيبة في قبض العين ونقلها

من الضمان إلى الأمانة، كذلك يقوم مقامه في قبض الدين ونقله من الضمان إلى الأمانة .

وقد يقال: إن قولهم بقبض الحاكم عند الامتناع يعارض قولهم: إنه لو وضع البائع المبيع بين يدي المشتري فقال: ((لا أريده)) . حصل القبض في الأصح(١١٧) .

وليس كذلك فلا معارضة، لأن مسألة الامتناع محمولة على أن ما إذا لم تحصل / [٦ / أ] هذه الحالة، إما بأن هرب أو امتنع من تمكينه فوضعه بين يديه فهاهنا يقوم الحاكم مقامه، والمسألة الثانية حصل بين يديه فجعل ذلك قبضاً منه في الأصح(١١٨)، ولا ضرورة بنا إلى الكلام على ذلك هنا، فإنه خارج عن غرضنا، وإنما تكلمنا فيه لعروضه، والمقصود في قولهم: في الغيبة وقد حصل .

وكذا قال الأصحاب: ((لو هرب المشتري قبل قبض المبيع غيبة معروفة أو منقطعة، فإن كان له مال وفّى الحاكم الثمن منه، وإن كان محجوراً عليه رجع البائع في عين ماله .

وإن لم يكن له مال وليس محجوراً عليه قال الشيخ أبو حامد والروياني(١١٩)، وصاحب " العدة "(١٢٠): باع الحاكم المبيع ووفى الثمن))(١٢١) .

ولاشك أن البيع يستدعي القبض، أو تقديره حتى يخرج عن بيع المبيع قبل القبض، فكما جاز قبضه وبيعه وتوفيته الثمن من مال الغائب، كذلك يجوز أن يقبض له دينه الذي يجب عليه قبضه وللدافع غرض منه .

وأما الحكم بالعتق [فلحصول](١٢٢) الغرض المعتبر شرعاً وبراءة ذمته عنه وتعينه للمقبوض له وصحة ملكه له بقبض الذي أقامه الشرع مقامه، وحكمه في ذلك فيما إذا أتى به قبل المحلِّ صحيح أيضاً، لوجوب الأخذ لو كان حاضراً، اتفاق(١٢٣) الطرق عليه، وكل الأصحاب قاطعون به، أعني: وجوب القبول قبل المحلِّ في المكاتَب، وجمهورهم قاطعون به في الرهن والضمين، فإذا كان غائباً وجب أن يكون كالممتنع كما بعد المحلِّ فيقوم القاضي مقامه كما سبق . وهذا تصريح من الرافعي(١٢٤) أن القاضي يقوم مقام السيد الغائب قبل المحلِّ وبعده، ومقتضاه أنه يقوم مقام من له الدين

الذي به رهن وضمين وإن كان مؤجَّلاً لما قدمنا أن جمهور الأصحاب اتفقوا على التسوية بين المسائل الثلاث .

ومقتضاه أيضاً أنه يقوم مقامه فيما إذا لم يكن رهن ولا ضمين ولا غرض للقابض في الامتناع على الأصح، لما قدمنا أن الأصح عند الرافعي وغيره، الإجبار. لكن عارضنا في هذا المقتضى أمر آخر وهو ضعف غرض الدافع واحتمال الضرر على صاحب الدين فإنه إذا كان حاضراً إنما أجبرناه، لأن امتناعه – ولا غرض له – تعنت مع احتمال ما [لأن](١٢٥) يكون في ذلك ضرر عليه، وكذلك جرى الخلاف فإذا انضم إلى ذلك نقلها من الضمان إلى الأمانة قوى [احتمال](١٢٦) الضرر في جانبه .

وجانب الدافع لا غرض له إلا براءة الذمة ولا ضرر عليه في تأخير الدفع إلى المحلّ، فكان غرض المستحِق هنا أقوى من غرض الدافع، ونحن قبل المحلّ نراعي غرض المستحِق فلا جرم كان الصحيح هنا أن القاضي لا يقبض دين الغائب إذا لم يكن به رهن أو ضمين، ولا هو من دين الكتابة .

أما إذا كان به رهن أو ضمين، أو كان دين كتابة، فغرض الدافع قوي فاضمحل احتمال الضرر في جانب المستحِق بالنسبة إلى هذا الغرض القوي، إذ لو راعينا ذلك لراعيناه في حال حضوره وترددنا فيه كما ترددنا فيما إذا لم يكن به رهن في الحضور، فلما قطعنا بالإجبار بالأثر والقياس علمنا أن جانبه مراعى في هذه الصورة لقوة الغرض .

وعلى هذا ينبغي أن يُنزّل ما قاله الأصحاب في باب الوديعة حيث قالوا: ((إن المودع إذا أودع القاضي بغير عذر ضمن في الأصح، الذي قطع به الأكثرون / [٧ / أ] سواء كان المالك حاضراً أم غائباً))(١٢٧) .

والثاني: لا يضمن إذا كان المالك غائباً، وقال المتولي(١٢٨): ((إنه المذهب)) . وليس كما قال .

واقتضى كلام الرافعي طرده فيما إذا كان المالك حاضراً[١٢٩] والدفع إليه متيسراً[١٣٠] .

وإن كان صاحبها غائباً فهل يجب القبول ؟ وجهان:

قال الرافعي: « أظهرهما: الإيجاب لأنه نائب الغائبين، ولو كان حاضراً لألزم القبول، والغاصب إذا حمل المغصوب إلى القاضـــــي ففي وجوب القبول / [٥ / ب] الوجهان لكن هذه الصورة أولى بعدم الوجوب ليبقى مضموناً، ومن عليه الدين إذا حمله إليه حيث يجب على رب الدين القبول لو كان حاضراً يجري فيه الوجهان، وهذه الصورة أولى بعدم الوجوب، وهو الأظهر، لأن الدين في الذِّمة لا يتعرض للتلف، فإذا تعيَّن تعرَّض له، ولأن من في يده العين قد يثقل عليه حفظها »[١٣١] .

فإن كان عذر بأن أراد سفراً فدفعها إلى الحاكم أو إلى أمين مع إمكان الدفع إلى المالك أو وكيله ضمن، ويجيء في الحاكم الخلاف السابق، كذا قال الرافعي[١٣٢] .

وهو بناء على إثباته الخلاف حال القدرة على المالك . وهو بعيد . وإن تعذر المالك أو وكيله دفعها إلى القاضي وعليه قبولها بلا خلاف[١٣٣]، وفي هذا أدل دليل على قيام القاضي مقام الغائب .

واعلم أن الرافعـــــي قال: « إذا أودع القاضي فوجهان، حكاهما الشيخ أبو حامد فيما إذا وجد المالك وقدر على الرد عليه، وفيما إذا لم يجد:

أحدهما: لا يضمن، أما إذا كان المالك حاضراً فلأن أمانة القاضي أظهر من أمانة المودع، فكأنه جعل الوديعة في موضع أحرز . وأما إذا كان غائباً، فلأنه لو كان حاضراً لألزمه المودع الرد عليه .

وأظهرهما عند الأكثرين: أنه يضمن، أما إذا كان حاضراً فلأنه لا ولاية للقاضي عليه، وأما إذا كان غائباً فلأنه لا ضرورة بالمودع إلى إخراجها من يده، ولم يرض المالك بيد غيره .

وإذا جوزنا الدفع إلى القاضي فهل يجب على القاضي القبول ؟ أما إذا كان حاضراً فلا وجه لوجوبه مع تيسره، وإذا لم يكن كذلك فوجهان: أظهرهما الإيجاب ›› (١٣٤) انتهى . وهذا الخلاف الذي نقله في الجواز مع حضور المالك صريح، ولعله في نسخة أخرى من " التعليقة "(١٣٥) فإني نظرت التي بخط سليم فلم أجده فيها، والرافعي ثقة، [لأن] (١٣٦) الخلاف بعيد .

وفي قول الرافعي: ‹‹ لأنه نائب لغائبين ››، تصريح بإثبات النيابة للقاضي على الغائبين، وهو مقصودنا . ولا ينافيه كونه لا يقبض الدين، لأن النائب إنما يتصرف بحسب المصلحة .

وقوله: ‹‹ ولو كان حاضراً لألزم القبول ››، جزء علة الوجوب فإن الذي يجوز للغائب ولا يجب عليه، قد لا ينوب [القاضي](١٣٧) عنه [فيه](١٣٨) .

وقوله: ‹‹ إن الأظهر عدم وجوب قبول الدين ››، سنتكلم عليه، وتعليله بأن الدين في الذمّة لا يتعرض للتلف، قد يقال: بأنه يقتضي أنه لا يقبضه سواء كان به رهن أم لا، لكن هذا ينافيه لما قاله في [الكتابة](١٣٩) وما سنذكره من الدليل. فالوجه أن يضم إليه في التعليل كون الغرض ضعيفاً للدافع كما أشرنا إليه من قبل .

وقال الرافعي أيضاً في كتاب الشهادات: ‹‹ فيما إذا أقام بعض الورثة شاهدين بدين أو عين [أو رهن](١٤٠)، وثبت ذلك، أن القاضي ينتزع نصيب الصبي والمجنون، ديناً كان أو عيناً .

أما نصيب الغائب، فإن كان عيناً انتزعها، وكلام الأصحاب يقتضي أن هذا الانتزاع واجب وهو الظاهر، لكن / [٨ / أ] سبق في الوديعة: أن الغاصب لو حمل المغصوب إلى القاضي، والمالك غائب ففي وجوب قبوله وجهان، [فيجوز أن يعود ذلك الخلاف هنا مع قيام البيِّنة . وإن كان المدَّعَى ديناً ففي انتزاع نصيب الغائب

وجهان] [١٤١] جاريان فيمن أقرَّ لغائب وحمله إلى القاضي، هل على القاضي أن يستوفيه ؟

وهذه الصورة قد سبقت في الوديعة وقد بيّنا أن أظهر الوجهين فيها عدم الوجوب، وكذلك ذكره القاضي ابن كُجّ [١٤٢] فيما نحن فيه، وحكاه عن " النَّصِّ " [١٤٣] .

وإذا كان للغائب وكيل فهو الذي يقبض دون الحاكم، وإن لم يكن فالحاكم يقبض [ويؤجّر] [١٤٤] كيلا يفوِّت المنافع . قاله أبو عاصم [١٤٥])) [١٤٦] يعني في العين [١٤٧] .

وما ذكره الرافعي من أن الخلاف في قبض الحاكم العين المغصوبة للغائب يجري هنا، فيه نظر . لأن هنا العين للميت، والقاضي له ولاية عليه، لما عساه يظهر من دين عليه أو وصية مضافاً إلى حق الوارث الغائب، فلا يلزم إجراء الخلاف [١٤٨] .

والوجه أن يقطع هنا بأن القاضي ينتزعها كما أطلقه الأصحاب وبهذا يترجح أخذه الدين أيضاً كما اقتضاه كلام [صاحب] [١٤٩] التنبيه [١٥٠] وغيره وأنها ليست كالمسألة المذكورة في الوديعة، ولا كمن أقرَّ لغائب بدين وحمله إلى القاضي، وإن جرى الخلاف فيها .

أما حكاية ابن كُجّ عن " النَّصِّ " يشهد للوجه الثاني ولكن الفرق لا يصح .

ولو سُلِّم أن الأصح في هذه المسألة عدم الوجوب فلا تساوي مسألة الدين المذكورة في باب الوديعة لما سنذكره من الفرق .

وقد أصاب صاحب " الحاوي الصغير " [١٥١] حيث قال: ((إنه يجب على القاضي انتزاع العين والدين في مسألة الميراث . ومما يدلك على الفرق بين دين الميت وغيره اتفاقهم على أن أحد الورثة يدَّعي ويقيم البيِّنة ويثبت الحق كله، وليس وكيلاً عن الغائب [١٥٢] .

وقد علّل القفَّال الكبير [١٥٣] ((بأن البيِّنة في هذه المسألة إنما تقع للميت فيثبت الملك له ويسمع الحاكم ذلك، كما يسمعه من رجل ينصِّبه هو . وإذا ثبت الملك للميت فقد

ثبت للورثة فيه حق(154)، وقد لا يثبت إذا كان عليه دين مستغرق »(155) انتهى، وهذا يؤيد ما قلناه.

وقال إمام الحرمين في باب الوديعة: « إن سافر مضطراً أو محتاجاً / [٦ / ب] تعيَّن على الحاكم قبول الوديعة إما بنفسه أو بإقامة صالح للحفظ، وإن كان سفر اختيار بلا حاجة ولا ضرورة ترهقه، فإذا [راجع](156) الحاكم فإن أسعفه الحاكم فلا إشكال . وهل يجب على الحاكم أن يسعفه ؟

اختلف فيه العلماء المتكلمون في الإيالة(157)، ولا خلاف أن المودع لو أراد رفع اليد عن الوديعة وتسليمها إلى الحاكم لم يجب على الحاكم قبولها منه مع استدامة الإقامة »(158) .

وقال المتولي: « إذا أراد الذي في يده الوديعة سفراً، فإن كان رب المال أو نائبه حاضراً، فإن سلَّم إلى الحاكم ضمن، لأن الحاكم لا ولاية له على الحاضر الرشيد، وأما إن كان غائباً ولم يكن له نائب فجاء بالوديعة إلى الحاكم فعليه قبولها، لأن الحاكم نائب الغائبين في حفظ أموالهم .

فرعان:

أحدهما: لو كان لا يريد السفر فجاء بالوديعة إلى الحاكم / [٩ / أ] وقال أضْجَرَتني(159) فخذها، فأخذها فالمذهب أنه لا ضمان عليه ولا على القاضي، لأن المالك لو كان حاضراً يلزمه قبول الوديعة منه . وإن كان غائباً ناب الحاكم منابه .

وفيه وجه آخر أن المال يدخل في ضمان المودَع والحاكم جميعاً لأن الحاكم إنما تثبت ولايته بنوع وليس هنا عذر .

الثاني: إذا قلنا بظاهر المذهب أنه إذا سلَّم للحاكم من غير أن يريد السفر، لا ضمان على أحد، فهل يلزم الحاكم قبوله أم لا ؟ فيه وجهان:

أحدهما: يلزمه اعتباراً باللقطة إذا [حملها إلى][١٦٠] الإمام يلزمه قبولها، ولأن المودَع متبرع، والتبرع لا يلزم .

والثاني: لا يجب على القاضي الحفظ، لأنه التزم الحفظ من مالكه باختياره بخلاف اللقطة[١٦١] »[١٦٢] انتهى .

وتحصَّل من ذلك في قبول الوديعة من الحاضر إذا لم يكن صاحبها في البلد، ولم يقصد الذي هي عنده سفراً ثلاثة أوجه:

أحدها: أنه ممتنع، والثاني: أنه جائز، والثالث: واجب .

وينبغي أن تأتي الأوجه الثلاثة في المغصوب والدين، وقول الإمام: « إنه لا خلاف أنه لا يجب على الحاكم قبولها مع استدامة [الإقامة][١٦٣] » غير مُساعَد عليه، بل كلام غيره يقتضي جريان الخلاف إذا تبرَّم بها[١٦٤] . وتفصيلُه بين أن يكون السفر اختيارياً أو لا، وقطعُه في غير الاختياري بتعيِّن القبول عليه، تعليله ظاهر، لكن الأكثرون لم يفرقوا[١٦٥] .

وأما ترجيح الرافعي رحمه الله بعدم وجوب القبول في الدين، وقوله في الشهادات: « إن المسألة تقدمت في الوديعة »[١٦٦] فاعلم أن الصورتين مشتركتان في القبض للغائب، ولكن يفترقان في شيء وهو أنه تارة يكون الطلب ممن عليه الحق لغرض براءة ذمته، أو فك رهنه، فههنا يظهر القول بوجوب القبول، بخلاف ما رجحه في باب الوديعة، وما ذاك إلا لأن المديون الذي له الرهن أن يدَّعيَ على الغريم الحاضر ويطلب منه أن يأخذ دينه ويجبره الحاكم على ذلك، فإذا غاب، والدعوى عندنا على الغائب مسموعة[١٦٧]، فإذا ادعى على الغائب أنه يُلزمه قبض هذا الدين ليخلص منه فينبغي أن تسمع هذه الدعوى كما لو كان حاضراً فادعى عليه أن له ديناً عليه وهو ممتنع من قبضه، وأنه يُسأل إما أن يقبضه وإما أن

يبرأه، فإنها تسمع بلا إشكال .

ثم إذا سمعت الدعوى على الغائب وثبتت بطريقها وجب على الحاكم الحكم، فلو كان حاضراً حكم عليه بالقبض، فإذا كان غائباً وله وكيل حكم على وكيله، فإن لم يكن له وكيل أقام القاضي عنه وكيلاً أو قبضه القاضي بنفسه، هذا وجه محتمل عندي[١٦٨]، لا أجد ما يدفعه، وهكذا في المغصوب وأولى لما فيه من دفع يد عادية، والخروج عن المظلمة .

وهذا الذي ذكرته يقوى في الغصب وفي الدين إذا كان بعد المحلِّ، أما قبل المحلِّ[١٦٩] فهو يشبه الوديعة فيحتمل أن يقال فيهما بذلك كما لو كان حاضراً، ويحتمل أن يقال: هو التزم حفظ الوديعة، والتزم الدين إلى محلِّه، واعتمد صاحبهما عليه في ذلك، والله تعالى يقول: س إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها ش [النساء: ٥٨] وإذا كان مأموراً بالأداء إلى صاحبها فليس له أن يدفع إلى الحاكم من غير ضرورة ولا سفر، وقد أطلق صاحب " التنبيه ": « أن المودع إذا أودع عند غيره / [١٠ / أ] من غير سفر ولا ضرورة ضمن »[١٧٠]، وهذا الإطلاق يشمل الحاكم، وذلك موافقاً للوجه الذي حكيناه عن حكاية المتولي .

ويوافقه ما نقله الشاشي[١٧١] عن أبي علي بن أبي هريرة[١٧٢]: « أنه لو دفع الوديعة إلى الحاكم من غير عذر ولم يجد صاحبها ولا وكيله ضمن .

قال: « وذكر القاضـــي أبو الطيب[١٧٣] رحمه الله وجهاً آخر أنه لا يضمنها »[١٧٤] انتهى .

قال البغوي[١٧٥] في " التهذيب ": « إن عرض له سفر ردّ الوديعة، فإن دفعها إلى الحاكم أو أمين والمالك أو وكيله حاضر ضمن، سواء أراد السفر أو لم يرد . وإن لم يظفر بالمالك ولا وكيله، فإن كان غائباً أو محبوساً لا يصل إليه، فإن كان لا يريد السفر فدفع إلى

أمين أو الحاكم ضمن، لأنه تولى حفظه، ولا ضرورة به إلى الدفع إلى غيره. وقيل: إن دفع إلى الحاكم لا يضمن وعلى الحاكم القبول إن دفع إليه لأنه المنصوب / [٧ / ب] لحفظ أموال الناس(١٧٦).

وإن كان يريد سفراً فإن وضعها عند الحاكم لم يضمن وعلى الحاكم قبولها إن دفعها إليه . وإن دفعها إلى أمين وثَمَّ حاكم ضمن على الأصح بخلاف الحاكم لأنه نائب عن الغائب، فهو بمنزلة وكيل الغائب))(١٧٧) .

وقال البغوي في " التهذيب " أيضاً في باب السَّلم: ((لو أتى بالمسلَّم فيه قبل محلِّه، أوله على آخر دين مؤجَّل وأتى به قبل محلِّه، إن كان له غرض في الامتناع كنهب وغرق وعلف وأكل لم يكن له قبوله . وإلا فإن كان للدافع غرض كالمكاتَب، أو كان بالدين رهن أو ضامن يُجبر وإن لم يكن لواحد غرض فالأصح يُجبر .

فإن كان الحق حالاً يُجبر ولا يراعى غرض صاحب الحق، وكل موضع أوجبنا القبول فلم يأخذ، أخذه الحاكم . وإن كان رب المال غائباً فأتى به الحاكم، هل يجب أن نقبله ؟ فيه وجهان:

أحدهما: يجب كالمبيع إذا أتى به، على الحاكم قبضه .

والثاني: لا يجوز أن نقبل لأنه لا نظر للغائب فيه))(١٧٨) .

وقال الإمام والغزالي في كتاب الفرائض عند توريث الحمل: ((إن الإمام يقسِّم على الغائب إذا طالب الحاضر، وإن كان لا يتصرف في مال الغائب))(١٧٩) أي: التصرف التام .

وقال الغزالي في الوسيط عن القفَّال: ((ليس للقاضي التصرف في مال الأجنة بخلاف الغائبين)) (١٨٠). فقد اتفق كلام القفَّال والإمام والغزالي والمتولي والبغوي والرافعي بأن القاضي نائب الغائبين في الحفظ والقبض والقسمة ونحوها .

وقال القفَّال الكبير في " أدب القضاء " في الحكم على الغائب فيمن أقر لغائب: ((إن الحاكم يكتب إقراره للغائب، لأن فيه حقاً للغائب، [فيقبل] (١٨١) الإمام أو الحاكم أن يحفظه عليه، لأنه منصوب للغيَّب والحضور معاً)) (١٨٢) .

وذكر هو وغيره في تحليف القاضي غريم الغائب أن الحاكم قام مقام الغائب(١٨٣) .

وقال القاضي حسين(١٨٤) في باب الكتابة: ((إذا عجَّل المكاتَب فإن كان على السيد ضرر لم يجب القبول وإلا وجب، وكذا في الدين [الذي] (١٨٥) به رهن أو ضمين قولاً واحداً . فإذا ضمن مؤجَّلاً ومات المديون حلّ عليه، ولا يحلّ على الضامن(١٨٦)، ولو قال الضامن: إما أن تأخذ حقك من تركته وإما أن تبرئ ذمتي لأنه ربما تفوت التركة فله ذلك، ويرافعه إلى الحاكم)) (١٨٧) .

وقال في باب ردِّ الوديعة: ((المقيم إذا أراد ردّ الوديعة إن كان قادراً على صاحبها أو وكيله فردها على الحاكم أو أمينه ضمن . وإن لم يكن قادراً على صاحبها وله عذر كخوف حريق أو / [١١ / أ] جاز دفعها إلى الحاكم لأنه موضع عذر وضرورة . فإن أراد السفر فإن قدر على صاحبها أو وكيله، لم يجز إلى غيرهما، وإلا جاز دفعهما إلى الحاكم)) (١٨٨) .

وقال الشيخ أبو حامد في باب الوديعة: ((إذا كان المودَع مقيماً وأراد إخراج الوديعة من يده، فإن وجد صاحبها أو وكيله دفعها إليه، وإلا فإن أراد أن يدفعها إلى الحاكم فإن لم يكن له عذر لم يكن له ذلك، وإن كان له عذر كحريق ونهب وغرق كان له ذلك، فإن أراد السفر ولم يجد صاحبها ولا وكيله كان له أن يدفعها إلى الحاكم)) (١٨٩) .

وذكر ابن الرفعة(١٩٠) في " الكفاية " عن " الشامل " (١٩١): ((إنه لا ولاية للحاكم على الغائب)) (١٩٢) . ولفظ " الشامل " ما أذكره، وهو في باب الحياة في القصاص في أنه

يُحبس القاتل حتى يقدم الغائب، قال: ((فإن قيل: إن الحاكم لا ولاية له على البالغ العاقل، ألا ترى أنه إذا وجد بعض ماله مغصوباً لم يكن له انتزاعه حتى يقدم . قلنا: إنما كان له حبس القاتل لأن القصاص حق للميت، والميت عليه ولاية للحاكم، ولهذا تنفَّذ وصاياه من الدية، وتقضى ديونه . ووزانه أن يرى الحاكم شيئاً من مال الميت في يد إنسان غصباً، والوارث غائب فإنه يأخذه، ووزان مسألة الغصب أن يكون القصاص في الطرف للغائب فإن الحاكم لا يتعرض له))(١٩٣) انتهى .

وهو يحقق ما قلناه من الفرق بين مسألة العين التي في باب الوديعة ومسألة العين التي ذكرها الرافعي وخرّج الخلاف منها، وكذلك بين الدينين .

فإن قلت: لا نعلّل مسألة العين والدين في الإرث بأن أحد الوارثين يشارك الآخر على المذهب في كل ما يأخذه، وبه يحصل الفرق، ولا نحتاج إلى ما ذكره ابن الصباغ .

قلت: لا يصح، لأن الأصحاب صرحوا بأن الحاضر يأخذ نصيبه . وترددوا في نصيب الغائب هل يأخذه الحاكم ؟

وهذا كالصريح في أن ما أخذه الحاضر يختص به ولا يشاركه فيه الغائب، وإنما النظر في [التوفيق](١٩٤) بين هذا الكلام وبين قولهم بالمشاركة . وقد بيّنه الرافعي كذلك [وأجاب](١٩٥): ((بأنهم كأنهم جعلوا غيبة الشريك عذراً في تمكين الحاضر من الانفراد))(١٩٦) .

فقد تلخص لنا مراتب:

إحداها: العين الثابتة للميت وأحد ورثته غائب ينتزعها القاضي، هذا هو المنقول، وما ادعاه الرافعي من [تخريج](١٩٧) الخلاف فيها غير مسلّم له(١٩٨) . ولا فرق بين أن يأتي به الغاصب أولاً، فإن القاضي يبتدئ به .

وقد تقدم تصريح ابن الصبَّاغ أيضاً بذلك، ولا فرق أيضاً بين أن يكون مضموناً أو أمانة / [٨ / ب] .

الثانية: الدين الحالّ الثابت لميت، وأحد ورثته غائب يأخذه القاضي على الصحيح [وجوباً] (١٩٩)، والثاني [لا] (٢٠٠) . وعلته ما حكاه ابن كُجٍّ عن النَّصِّ(٢٠١) إن صحت حكايته فيه .

الثالثة: الدين الحال المقرُّ به لغائب غير وارث ولم يسأل المقِّر القاضي أخذه، فهل للقاضي انتزاعه ؟ وجهان كما تضمنه كلام الرافعي، وحكاهما الإمام أيضاً . والصحيح: أنه ليس له ذلك(٢٠٢) .

والقول بجوازه أو وجوبه بعيد، لأنا وإن أثبتنا للحاكم ولاية على الغائبين، فهو في الحفظ ونحوه، لا في جميع التصرفات، واقتضاء الديون من باب التصرفات المطلقة، لاسيما ونحن نقول: إن الدين إنما يجب أداؤه بعد الطلب كما يشير إليه كلام الشافعي الذي حكيناه في صدر هذا التصنيف إذا تأملته، وكما قررناه في " شرح المهذب " وغيره في باب التفليس(٢٠٣)، والغائب لم يطلب / [١٢ / أ] فكيف ينوب القاضي عنه فيما لم يجب له .

نعم يتجه الخلاف إذا كان الدين ثبوته بجهة عدوان، وينبغي أن يتوقف في إثبات الخلاف الذي اقتضاه كلام الرافعي في غير الوارث .

الرابعة: الدين المذكور إذا طلب المديون من الحاكم قبضه، أو أن يقيم عن الغائب من يقبضه ففيه الوجهان اللذان ذكرهما الرافعي في باب الوديعة:

وأصحهما على ما قال: عدم الوجوب(٢٠٤) .

وعندي يترجح أن يكون الأصح الوجوب لأنه من باب طلب القضاء على الغائب، وبهذا نعرف أن قول الرافعي: « إن هذه المسألة المذكورة في الوديعة هي المسألة التي ذكرها في الشهادات » (٢٠٥) غير سالم له .

الخامسة: العين المغصوبة لغائب غير وارث إذا طلب الغاصب دفعها، فعلى ما عندي

من البحث: يترجح وجوب إجابته لأنه قضاء على غائب كما سبق، ومقتضى كلام الرافعي: ((إن الأصح عدم الوجوب)) (٢٠٦) .

السادسة: المسألة بحالها ولكن لم يطلب الغاصب الدفع فهي كالمسألة الثالثة(٢٠٧)، وهنا أولى، لأن للقاضي الانتزاع من باب النهي عن المنكر، والقاضي مستطيع على تغييره باليد، فلا بأس هنا بالقول بجوازه له أو وجوبه .

السابعة: الوديعة وعند عدم العذر لا وجه لجواز دفعها إلى القاضي، ولا لطلب القاضي لها، وعند العذر يجوز الدفع ويجب القبول على ما سبق .

الثامنة: اللقطة . ويجوز دفعها إلى الحاكم بعذر وبغير عذر ويجب عليه القبول، كما تقدم نقله .

التاسعة: الأمانات الشرعية، كالثوب يلقيها الريح إلى داره فيجوز دفعها إلى الحاكم بعذر وبغير عذر، لأنه لم يلتزم الحفظ بخلاف المودَع(٢٠٨)، ويجب على الحاكم القبول حفظاً للأموال، لأنه منصوب لذلك قلته قياساً على اللقطة.

العاشرة: العين [المستأجرة] (٢٠٩) بعد إنقضاء المدة، قد قيل: إنها كالأمانات الشرعية(٢١٠) وعلى ذلك ينبغي أن يجري عليها الحكم الذي ذكرناه . وكذلك المرهون بعد فك الرهن، والمال في يد الوكيل، والمقارض(٢١١) بعد الفسخ(٢١٢)، ويحتمل أن يسحب على هذه الصور الأربعة التي تضمنتها المرتبة العاشرة، حكم الوديعة، لأن صاحبها ائتمنه، فلا يشبه اللقطة ولا الثوب الذي طيرته الريح إلى داره .

الحادية عشر: دين الكتابة [والمنقول] (٢١٣) فيه: أنه إذا أحضره قبل المحلّ أو بعد المحلّ أجبر السيد على قبوله. وإن كان غائباً قبضه القاضي عنه، لم يعلم في ذلك خلافاً، ومستنده أثر عمر المذكور مع ضميمة أن الحاكم يقوم مقام الغائب كالممتنع .

وقد يقال: إن أثر عمر نص في الغائب لأن ظاهر قصته مشعر بأنه لم يكن حاضراً ولذلك قال: ((إنه كتب إليه)) . وكذلك ظاهر قصة أبي سعيد المقبري أن مولاته كانت

غائبة وأنها كانت بسوق ذي المجاز، وقد أجمع الأصحاب على إجبار السيد إذا كان حاضراً، ونقل الرافعي قيام القاضي مقامه في غيبته ولم ينقل فيه خلافاً .

الثانية عشر: دين غير الكتابة إذا لم يكن به رهن ولا ضمين إذا أحضره بعد المحلِّ في غيبة المستحق هل يأخذه القاضي ؟ فيه وجهان:

أصحهما عند الرافعي: المنع كما سبق، وسبق تعليله، لأن غرض المستحِق هنا راجح على غرض الدافع، إذ لا غرض للدافع سوى / [١٣ / أ] البراءة، والمستحِق عليه مفسدة بنقلها من الذمّة إلى الأمانة، وقد قلت فيما سبق: إن الذي يترجح عندي الوجوب، ونقل الأصحاب الوجهين، وتصحيح المنع وإن كان مطلقاً . لكن تعليل الرافعي كما حكيناه من قبل يبيِّن أن محلَّه إذا لم يكن غرض سوى البراءة فعلمنا أن صورة الرهن والضمان خارجة .

الثالثة عشر: الدين المذكور إذا أحضره قبل المحلِّ، مقتضى كلام الرافعي وغيره إجراء الوجهين فيه . ويكون الأصح عنده أن القاضي لا يأخذه .

وعلى ما قلته من ترجيح أخذه يحتمل أن يقال هنا بمثله وهو الأظهر، كما لو كان حاضراً .

ويحتمل الفرق بأن [بعد] (٢١٤) المحلِّ لا غاية تنتظر، فيعظم الضرر على الدافع، وقبل المحلّ بخلافه .

الرابعة عشر والخامسة عشر: دين غير / [٩ / ب] الكتابة قبل المحلِّ وبعده، إذا كان به رهن أو ضمين، يُجبر المستحق إذا كان حاضراً على قبضه قطعاً . قال الرافعي: « وعن بعضهم طرد القولين فيه وهو غريب » (٢١٥) .

وهو كما قال، وهو مع غرابته ضعيف، ولا يقال: إن تشوّف الشارع للعتق نقصده، فنفرِّق بينه وبين الكتابة .

لأنا نقول: لو كان كذلك لما استدل الشافعي والأصحاب بقصة عمر على دين السَّلم ونحوه . وأما قيام القاضي مقامه في غيبته فلاشك أن الوجه القائل بذلك فيما إذا لم يكن رهن ولا ضمين، نقول بذلك هنا بطريق الأولى .

وأما الوجه المانع من ذلك وهو الأصح عند الرافعي في تلك الصورة فلا يجري هنا . وإن جرى كان ضعيفاً ويكون الأصح أن القاضي يقوم مقامه، كما في الكتابة لقوة العرض . وهذا فيما بعد المحلِّ قوي جداً ينبغي القطع به، لأنه لا غاية تنتظر .

وأما قبله فعلى الاحتمالين اللذين أبديتهما: وأظهرهما أنه مثله أعني: مثل ما بعد المحلِّ إذا كان به رهن . وبعد ذلك وجدت من كلام ابن الرفعة ما ألحقته بآخر هذا التصنيف .

السادسة عشر: المبيع قبل القبض إذا غاب المشتري وأحضره البائع إلى الحاكم قبضه عنه، ويتخلّص به البائع من ضمانه، وهذا مما يدل على أن النقل من الضمان إلى الأمانة ليس بمحذور .

[جواب المصنِّف على قول ابن الصباغ: إن الحاكم لا ولاية له على البالغ العاقل]

فصل

قدمنا تصريح جماعة من الأصحاب بأن القاضي نائب الغائبين، وقول ابن الصبّاغ [في] (٢١٦) ضمن سؤال: « إنه لا ولاية على البالغ العاقل » . وهذا أولاً ليس من كلام ابن الصبّاغ بل أورده سؤالاً وأجاب عنه .

وثانياً: ليس تصريحاً بعدم الولاية على الغائب وإن كان ابن الرفعة نقله عنه صريحاً لّما كان قوة كلامه تقتضيه .

وثالثاً: قد يراد بالولاية ما يثبت التصرف العام(٢١٧) ويوجب الحجر، ولاشك أن القاضي ليس كذلك، وإنما هي ولاية في الحفظ كما سبق .

ورابعاً: أنها نيابة لا ولاية كما ذكروا في التزويج في الغيبة على أحد الوجهين .

وخامساً: إن هذا حكم على الغائب وإلزام له بالقبض وإقامة نائب عنه ليخلص الحاضر من حقه . وليس كالمسألة التي قالها ابن الصبَّاغ .

وسادساً: أن ابن الصبَّاغ لو صرّح بذلك لكان قول الأكثرين ومعهم الدليل راجحاً على قوله(٢١٨) .

[تلخيص المصنف للأدلة التي توجب قبض الدين]

فصل / [١٤ / أ]

إذا انتهيت إلى هذا بعد تأملك ما قلناه لم يبق عندك ريبة في أن الحاكم يجوز له، بل يجب عليه أن يقبض الدين المذكور، ويفك الرهن، ونشير إلى ملخص أدلة ذلك، وهي [اثنى] (٢١٩) عشر دليلاً:

الأول: أن هذا قضاء على الغائب، ومذهبنا أن القضاء على الغائب جائز فإذا طلبه الغريم وجب .

الثاني: أن القاضي نائب عن الغائبين كما صرّح به الأصحاب والنائب يعطى حكم من هو نائب عنه، كالوكيل وهو لو كان حاضراً وجب عليه القبض فكذلك نائبه .

الثالث: أن كل ما وجب على الشخص مما يقبل النيابة إذا امتنع أو غاب قام القاضي مقامه فيه .

الرابع: أنه لو لم يجب على القاضي القبض له لاحتمال مفسدة في القبض، ينقلها من الذمة إلى الأمانة، لما وجب عليه إذا حضر، لأنه قد يأخذها فيذهبها في نفقة غير ضرورية . ولو بقيت في الذمة حفظت عليه، وقد اتفقنا على أنه يجب عليه [القبض] (٢٢٠) إذا حضر فكذلك في غيبته، ولا التفات إلى ذلك الوجه الضعيف .

الخامس: أن قبضها فيه احتمال مفسدة التلف، وبقاءها فيه احتمال مفسدة الإعسار

والمماطلة والموت وغير ذلك، وهذه المفاسد تربوا على تلك المفسدة، ولا يشك عاقل أن المال عند أمين أحفظ منه في الذمة المعرّضة لآفات كثيرة، فإن كلّ ما يتوقع في المال تحت يد الأمين يتوقع فيه تحت يد المديون وتزيد المماطلة وكثرة الديون عليه والحجر فيتعلق الغرماء به .

السادس: لو لم يجز للقاضي القبض لاحتمال هذه المفسدة لما جاز له أن يأخذ مال يتيم من ذمة مليء من حيث لا يتوقع منه [نمو] (٢٢١) وذلك باطل إجماعاً(٢٢٢) .

السابع: لو كانت الذمة [للحفظ] (٢٢٣) [أولى] (٢٢٤) من بقائه عند أمين لجاز للوصي إقراض مال اليتيم، وقد منع الأصحاب ذلك، ولم يجوزوا القرض إلا لبعض الأولياء بشروط(٢٢٥) تدل على أن كونه تحت يد الأمين أولى .

الثامن: القياس على دين الكتابة، ولا [يُسمع] (٢٢٦) الفرق بالتشوّف إلى العتق، لأنه لو صح لبطل استدلال الشافعي والأصحاب بأثر عمر على سائر الديون .

التاسع: القياس على المبيع قبل القبض، فإن الحاكم يقبضه إذا غاب المشتري وإن كان ينقله من الضمان إلى الأمانة .

العاشر: القياس على توفية دين الغائب من ماله احتمال أن له دافعاً .

الحادي عشر: القياس على تزويج موليته في غيبته .

الثاني عشر: أن الأجل حق للمديون وفسخه، ولا حق لصاحب الدين فيه، ولهذا متى طلب المديون دفعه ولا ضرر على صاحب الدين فيه أجبناه وأجبرنا صاحب الدين(٢٢٧)، ولو كان الأجل حقاً لصاحب الدين لما أجبرناه، فدل على أنه حق للمديون، وإنما لم يسقط بإسقاطه على أحد الوجهين، لأنه ثبت تبعاً فلا يسقط إلا تبعاً، ونحن نقول: إنه يسقط بالتعجيل، فإذا كان للمديون إسقاط الأجل بالتعجيل وفك الرهن، وقد أتى بذلك إلى القاضي / [١٠ / ب] ووجد صاحب الدين غائباً، فقد تعلق حقه باسترجاع الرهن وفكه، فيجب

أخذ الدين منه ليصل إلى حقه من الرهن . والمرتهن لا حق له في دوام الرهن إلا لأجل الدين وقد حضر .

فإن قلت: أكثر هذه الأدلة تقتضي أنه لا فرق في ذلك بين أن يكون الدين به رهن أو لا، وقد قلت: إنه إذا لم يكن به رهن ولا ضمين / [١٥ / أ] لا يأخذه القاضي في الأصح، وتخلّف الدليل عن مدلوله يقدح فيه .

قلت: قد قدمت إشارة إلى أن المراتب ثلاث:

إحداها أن يكون الغرض قوياً [جداً] [٢٢٨] من أحد الجانبين وضعيفاً من الجانب الآخر، والمذهب المشهور أنه بعد المحلِّ يُراعى غرض الدافع وقبل المحلِّ يراعى غرض المستحق، فإذا قوي غرض المستحق هنا كخوف نهب أو حريق أو نحو ذلك فلا يُجبر قطعاً، وهذه هي المرتبة الأولى .

وإذا قوي غرض الدافع، ولا غرض للمستحق كالكتابة يُجبر قطعاً، ودين غير الكتابة إذا كان به رهن أو ضمين كدين الكتابة عند الجمهور فيجبر قطعاً، وهي المرتبة الثانية .

وأما المرتبة الثالثة: فهي إذا لم يكن للدافع غرض سوى البراءة، ولا للمستحق غرض سوى ما يتوقع من تضييعه المال في النفقات وغيرها فهاهنا جرى القولان، والأصح إجابة الدافع وإجبار المستحق على القبض، لأن غرض البراءة مصلحة ناجزة محققة شهد الشرع باعتبارها، وما يتوقعه المستحق من مفسدة القبض مجبور بما يتوقع من تنميته والانتفاع به فكان جانب الدافع أرجح فلذلك أجبر المستحق . هذا في حال حضوره .

أما في حال غيبته فينضم إلى ما كان يتوقعه في قبضه بنفسه، مفسدة أخرى، وهو احتمال التلف تحت يد الأمين، أو طريان جنايته، فيرجح ذلك على غرض مجرد البراءة [فلم يقم القاضي مقامه في غيبته .

فإذا كان للدافع غرض قوي زائد على مجرد البراءة] (٢٢٩) كفك الرهن ترجح على جانب المستحق، لأن دوام الرهن، ومنع الراهن من التصرف، فيه مفسدة ناجزة قوية، واحتمال التلف والجناية مدفوع بالأصل والغالب، فلذلك قلنا بإجبار المستحق في هذه الصورة، وقيام القاضي مقامه في غيبته عملاً بقوة الغرض ويشهد له دين الكتابة .

وحاصله أنا حيث لا ضرر على المستحق في القبض نجبره في حال حضوره بأي غرض كان، وفي حال غيبته لابد من غرض قوي .

فإن قلت: هب أنه ثبت لك الجواز فلم قلت بالوجوب ؟

قلت: لأن الحاكم منصوب لتأدية الحقوق وأيصالها إلى أهلها فإذا طلب الراهن رهنه بهذه الطريق وجب على الحاكم إيصاله إليه كسائر الأحكام لا يحل للقاضي بعد ثبوت أسبابها وطلب المدعي الحكم بها أن يتأخر عنها وذلك لقوله تعالى: ﴿ إن الله يأمر بالعدل ﴾ [النحل / ٩٠] .

[تحرير المصنف للخلاف السابق هل هو للوجوب أم الجواز ؟]

فصل

وقع اضطراب في أن الخلاف في المسائل المتقدمة، هل هو في الوجوب ؟ أو في الجواز ؟

والذي تحرَّرَ أن في الوديعة ثلاثة أوجه إذا كان مقيماً والمالك غائب:

أحدها: لا يجوز القبول ، والثاني: يجوز ولا يجب ، والثالث: يجب .

وإذا أراد السفر وجهان، وفي الدين وجهان:

أحدهما: يجوز [ولا] (٢٣٠) يجب .

والثاني: لا يجوز . هكذا اقتضاه كلام البغوي، وفي كلام الرافعي في الوديعة والشهادات إشارة إليه لكنه ليس صريحاً فيه ولا ظاهراً فينبغي أن يترل على ما قاله البغوي

.

ولأجل الإشارة التي فيه صرّح شيخنا شرف الدين بن البارزي[٢٣١] بأن الأصح في الغائب أنه يجوز ولا يجب بخلافه في الصبـــي والمجنون .

وليس كما / [١٦ / أ] قال لما صرّح به في " التهذيب "، ومما تبيَّن لك أنه لا يجوز التعليل بما يتوقـــــع من مفسدة المقبوض له، فكيف يجوز مع ذلك ؟

[إذا قضى القاضي على الغائب بفك الرهن فهل يجوز نقضه؟]

فصل

وحكم الحاكم بعد صحة القبض بفك الرهن صحيح إذا ترتب على شروطه المعروفة في القضاء، وهو حكم على المرقمن الغائب فيعتبر فيه ما يعتبر في القضاء على الغائب .

وأما نقضه فلا يجوز بوجه من الوجوه لأن هذا حكم ـــــــ صواب، والحاكم إذا حكم بأمر مختلف فيه أو مجتهد فيه، ولم يتبين صوابه لا ينقض، [فكيف][٢٣٢] بما هو الصواب[٢٣٣] ؟ ولا يجوز غيره، فلا يجوز لمن يرى القضاء على الغائب أن يتعرض لنقض هذا الحكم .

أما من لا يرى القضاء على الغائب[٢٣٤] فلا أعلم مذهبهم في ذلك لكنهم قالوا في القضاء بالخطِّ[٢٣٥] أنه يُنقض، إلا أن يحكم به حاكم آخر ليصير حكماً في محل الخلاف[٢٣٦] . وقياس ذلك أن يقولوا به هنا، فإن القضاء بفك الرهن على الغائب ليس حكماً بمختلف فيه حتى يمتنع نقضه، بل حكماً مختلفاً فيه، فإن لم يتصل بحكم آخر كان كسائر الأشياء المختلف فيها، هذا ما يقتضيه قولهم، فإن قالوا به فهو على قاعدقم[٢٣٧] .

وأما من يرى القضاء على الغائب فلا يسوغ له النقض، لأن الحكم صحيح

والمحكوم به صحيح . والله سبحانه أعلم .

[قال السبكي] (٢٣٨): صنفتها في بعض يومين هما يوم الأحد سلخ جمادى الأولى ويوم الاثنين مستهل جمادى الآخرة سنة أربع وثلاثين وسبع مئة(٢٣٩) .

وكتبه علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام السبكي عفا الله عنه: الحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً، حسبنا الله ونعم الوكيل .

[استدراك المصنِّف لمسألة وقف عليها توافق ما ذهب إليه]

وبعد ذلك في الرابع من جمادى الآخرة من السنة المذكورة حضر إلى " شرح الوسيط " لشيخنا نجم الدين ابن الرفعة في باب الوديعة فوجدت فيه ما نصُّه / [١١ / ب] على كلام الغزالي في تسليم الوديعة والعين المغصوبة والدين إلى القاضي قال: « وقوله في وجوب قبول الدين ممن عليه وجهان مرتبان على المغصوب .... إلى آخره .

بسطه: أما إذا لم نوجب على القاضي قبض العين المغصوبة، فالدين أولى، وإن أوجبنا قبض العين المغصوبة ففي إيجاب قبض الدين أي: غرض الذي لا يتعلق لمن هو عليه بذلك غير البراءة وجهان، والفرق ما أشار إليه .

أما إذا كان بالدين رهن وكان قصده بالدفع فكاكه وجب القبول، كما يجب قبول النجوم من المكاتب في حال غيبة السيد لغرض تعجيل العتق .

ولا يقال: ذلك لتشوف الشرع إلى العتق وما فيه من الخاصية لأن الأصحاب سووا بينهما كما ذكره المصنف وغيره في كتاب الكتابة عن تعجيل النجوم وغيبة المالك، والخلاف في جواز قبض ديون الغائب من غير طلب المديون، ذكره المصنف – يعني الغزالي – في كتاب الشهادات في باب الشاهد واليمين » .

هذا كلام ابن الرفعة – رحمه الله – وقد حمدت الله تعالى وشكرته على موافقة ذلك، فإن قال ما قاله تفقهاً منه ففيه الكفاية ونعم القدوة هو في الفقه، وإن كان نقلاً فأعظم به، وهو يشمل ما قبل المحلِّ وما بعده كما في المكاتب، ولاشك أنه قاض على كلام الرافعي

فإنه أطلق أنه لا يجب القبول، وإطلاقه يشمل ما قبل المحلِّ وما بعده بالرهن وعدمه .
وكلامه في الكتابة بمفهومه يرشد إلى حمله على غير صورة الرهن / [١٧ / أ] والضمين في الصورتين، فهو مساعد لما قلته في صورة الرهن، ولما صرّح به ابن الرفعة فيها، فإن كان ما بعد المحلِّ أولى بالإجبار، وقبض القاضي عن الغائب مما قبل المحلِّ، ولكن الحكم يشملها أيضاً وتبيّن أن كلام الرافعي في باب الوديعة وترجيحه عدم وجوب قبول الدين على الغائب محمول على ما إذا لم يكن به رهن . والله تعالى أعلم .

تم والحمد لله وحده(٢٤٠) .

الهوامش والتعليقات

(١) انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى ٥ / ٣٠٥ ، الدرر الكامنة ٣ / ٨٣ ، البدر الطالع ١ / ٣٢٠ ، بغية الوعاة ٢ / ١٧٦ ، شذرات الذهب ٨ / ٣٠٨ .

(٢) انظر : تاج العروس مادة (سبك) ، الدرر الكامنة ٣ / ٨٣ .

(٣) انظر : طبقات الشافعية الكبرى ٥ / ٢٧٩ .

(٤) انظر : طبقات الشافعية الكبرى ٥ / ٢٨٠ .

(٥) انظر : طبقات الشافعية الكبرى ٥ / ٣٠٨ .

(٦) انظر : طبقات الشافعية الكبرى ٥ / ٣١٧ .

(٧) انظر : تذكرة الحفاظ ٤ / ١٥٠٧ .

(٨) انظر : بغية الوعاة ٢ / ١٧٧ .

(٩) انظر : طبقات الشافعية الكبرى ٥ / ٣٣٣ .

(١٠) انظر ترجمته في : الدرر الكامنة ٣ / ١٦٨ ، شذرات الذهب ٨ / ٤١ .

(١١) انظر ترجمته في : الدرر الكامنة ٢ / ٢٥٣ ، شذرات الذهب ٨ / ٢٣ .

(١٢) انظر ترجمته في : شذرات الذهب ٨ / ٦١ .

(١٣) انظر : بغية الوعاة ٢ / ١٧٧ .

(١٤) انظر : طبقات الشافعية الكبرى ٥ / ٣٩٣ – ٣٩٥ .

(١٥) انظر : طبقات الشافعية الكبرى ٥ / ٣٤٦ .

(١٦) انظر : طبقات الشافعية الكبرى ٥ / ٣٩٦ .

(١٧) انظر : ٢ / ١٠١ .

(١٨) انظر : نهاية المحتاج ٤ / ٣٧٥ – ٣٧٦ .

(١٩) وهذه الكلمة مطموسة في نسخة "ب" .

(٢٠) ولأن ما يشق حمله يحتاج إلى مؤنة ومشقة لحفظه ، والنهب والغارة مخاطر تحوم حول الدين قد تؤدي إلى إتلافه ، فلأن يبقى المال في ذمة المليء خير من أن يصير أمانة في يد الحاكم .

فائدة : قال الرملي : الأفصح : إغارة .

انظر : العزيز شرح الوجيز ١٣ / ٥٠٦ ، نهاية المحتاج ٤ / ٢١٧ .

(٢١) في الأصل : « واتفق » والمثبت من النسخة الأخرى "ب" وهو الذي يقتضيه السياق .

(٢٢) هو الإمام محمد بن إدريس بن العباس القرشي الشافعي ، أبو عبد الله ، صاحب المذهب المتبع، توفي سنة ٢٠٤ هـ .
انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء ١٠ / ٥ ، شذرات الذهب ٣ / ١٩ .

(٢٣) هو أحمد بن الحسين الخراساني البيهقي ، أبو بكر ، نسبة إلى بيهق من أعمال نيسابور ، محدث ثقة ثبت فقيه ، كان ناصر المذهب الشافعي ، من مصنفاته : " السنن الكبرى " و" السنن الصغرى " وغيرها توفي سنة ٤٥٨ هـ .
انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء ١٨ / ١٦٣ ، شذرات الذهب ٥ / ٢٤٨ .

(٢٤) هو محمد بن موسى بن الفضل الصيرفي ، النيسابوري ، أبو سعيد ، ثقة ، توفي سنة ٤٢١هـ.
انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء ١٧ / ٣٥٠ ، شذرات الذهب ٥ / ١٠٧ .

(٢٥) هو محمد بن يعقوب بن يوسف المحقلي النيسابوري ، أبو العباس الأصم ، إمام ، ثقة ، محدث ، قال الذهبي : كان محدث عصره بلا مدافعة ، توفي سنة ٣٤٦ هـ .
انظر ترجمته في : تذكرة الحفاظ ٣ / ٨٦٠ ، طبقات الحفاظ ص ٣٥٤ .

(٢٦) هو الربيع بن سليمان بن عبد الجبار المرادي ، صاحب الشافعي ، إمام ، حافظ محدث الديار المصرية ، توفي ٢٧٠ هـ .
انظر ترحمته في : تذكرة الحفاظ ٢ / ٥٨٦ ، طبقات الحفاظ ص ٢٥٢ .

(٢٧) هو أنس بن مالك بن النضر الأنصاري الخزرجي ، خادم رسول الله ش ، من المكثرين في الرواية عن رسول الله ش توفي سنة ٩٣ هـ .
انظر ترجمته في : أسد الغابة ١ / ٢٩٤ ، سير أعلام النبلاء ٣ / ٣٩٥ .

(٢٨) الكتابة لغة : « الجمع والضم » ، وشرعاً : « عقد يعتق بلفظها بعوض منجم بنجمين فأكثر » والمكاتب هو : العبد يكاتب على نفسه بثمنه فإذا سعى وأداه عتق .
انظر : مختار الصحاح مادة (كتب) ، نهاية المحتاج ٨ / ٤٠٤ .

(٢٩) يقول ابن حجر : « نجم الكتابة هو القدر المعين الذي يؤديه المكاتب في وقت معين وأصله أن العرب كانوا يبنون أمورهم في المعاملة على طلوع النجم والمنازل لكونهم لا يعرفون الحساب فيقول أحدهم : إذا طلع النجم الفلاني أديت حقك فسميت الأوقات نجوماً بذلك ثم سمي المؤدى في الوقت نجماً » . انظر : فتح الباري ٥ / ١٨٥ .

(٣٠) أي في كتاب معرفة السنن والآثار ٨ / ٢٢١ ، وانظره كـذلك في الأم ٣ / ١٣٧ ، والسَّلم ويقال له السَّلف هو : نوع من البيوع يعجَّل فيه الثمن وتضبط السلعة بالوصف إلى أجل معلوم .

انظر : مختار الصحاح مادة (سلف) ، نهاية المحتاج ٤ / ١٨٢ .

(٣١) في النسخة الأخرى (ب) : ((السير)) ، وهو خطأ . ويقصد السبكي "بمختصر السنن والآثار" : ((السنن الصغرى)) .

(٣٢) هو الحافظ الكبير إمام المحدثين محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه المعروف بالحاكم النيسابوري ، صاحب " المستدرك " توفي ٤٠٥ هـ .

انظر ترجمته في : تذكرة الحفاظ ٣ / ١٠٣٩ ، طبقات الحفاظ ص ٤٠٩ .

(٣٣) لم أقف على ترجمته .

(٣٤) لعله محمد بن إسحاق بن إبراهيم السرّاج ، ثقة ، حافظ ، توفي سنة ٣١٣ هـ .

انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء ١٤ / ٢٨٨ .

(٣٥) هكذا كُتب الاسم ، وهو اسم لم أقف على ترجمته ، غير أن فضيلة الدكتور أحمد بن حميدان رأى أن هذا الاسم صُحف من سعيد بن بحر القراطيسي ، أبو عثمان ، ثقة ، توفي سنة ٢٥٣ هـ ، له ترجمة في تاريخ بغداد ٩ / ١١١ ، وتردد في قبول هذا التوجيه لثبوت الاسم الأول في كل نسخ السنن الصغرى والكبرى ويبعد كذلك أن ينقل المصنِّف هذا الاسم مصحَّفاً وهو من هو في الحديث ، ثم تبيَّن لي صحة توجيه الدكتور أحمد ، فقد ورد في معرفة السنن والآثار للمصنف ١٤ / ٤٥٧ هذا السند وفيه سعيد بن بحر القراطيسي ، فجزى الله فضيلة الدكتور أحمد خير الجزاء .

(٣٦) معاذ بن معاذ بن حسان العنبري ، أبو المثنى ، قاضي البصرة ، إمام ، حافظ، ثقة، ثبت، توفي سنة ١٩٦ هـ .

انظر ترجمته في : تذكرة الحفاظ ١ / ٣٢٤ ، طبقات الحفاظ ص ١٣٦ .

(٣٧) علي بن سويد بن منجوف ، أبو الفضل السدوسي البصري ، قال ابن حجر : لا بأس به من السادسة وروى له البخاري في صحيحه . انظر : تقريب التهذيب ص ٤٠٢ .

(٣٨) هو أنس بن سيرين الأنصاري ، أبو موسى ، أخو محمد بن سيرين مولى أنس بن مالك ، ثقة ، توفي سنة ١١٨ هـ .

انظر : سير أعلام النبلاء ٤ / ٦٢٢ ، تقريب التهذيب ص ١١٥ .

(٣٩) ذكر الذهبي عند ترجمة ابنه محمد أن سيرين هذا من سبي جرجرايا تملكه أنس رضي الله عنــه.
انظر : سير أعلام النبلاء ٤ / ٦٠٦ .

(٤٠) هي مدينة بخورستان فتحت على عهد عمر رضي الله عنه ، وفيها قبر البراء بن مالك الأنصاري .
انظر : معجم البلدان ٢ / ٢٩ .

(٤١) هو متاع البيت الدون وجمعها رِثَثُ . انظر : النهاية في غريب الحديث ٢ / ١٧٩ لسان العرب مادة (رثث) .

(٤٢) انظر : السنن الصغرى ٢ / ٧١٤ ، وأخرجهـا بهـذا الطريـق أيضـاً في السـنن الكـبرى ١٠ / ٥٦١ ، ورواه أيضاً ابن حزم من طريقه ، وحسنه . انظر : المحلى ٩ / ٢٤٥ .

(٤٣) هو كيسان ، أبو سعيد المقبري ، المديني ، مولى أم شريك ، ثقة ، ثبت ، روى له السـتة مات سنة ١٠٠ هـ . انظر : تقريب التهذيب ص ٤٦٣ .

(٤٤) في نسخة (ب) : « لا أقبله » والمثبت موافق لما رواه البيهقي .

(٤٥) ساقطة من الأصل .

(٤٦) انظر : السنن الصغرى ٢ / ٧١٥ ، السنن الكبرى ١٠ / ٥٦١ ، قال البيهقي في السنن الكبرى : قال أبو بكر النيسابوري : هذا حديث حسن .

(٤٧) هو أحمد بن علي الاسفراييني ، أبو بكر الرازي ، ثقة مفيد ، مات قبل ٤٣٠ هـ
انظر : تذكرة الحفاظ ٣ / ١٠٨٧ ، سير أعلام النبلاء ١٧ / ٥٢٢ .

(٤٨) هو زاهـر بن أحمد بن عيسى ، أبو علي السرخسي ، شيخ القرّاء وفقيه خراسان توفي سنة ٣٨٩ هـ .
انظر : سير أعلام النبلاء ١٦ / ٤٧٦ ، طبقات الشافعية ٢ / ٢١٦ .

(٤٩) هو عبد الله بن محمد بن زياد النيسابوري الشافعي ، أبو بكر ، حافظ ، مجود ، فقيه ، توفي سنة ٣٢٤ هـ .
انظر : تذكرة الحفاظ ٣ / ٨١٩ ، طبقات الحفاظ ص ٣٤١ .

(٥٠) في نسخة (ب) : « أبو الربيع » وهو خطأ ، وأبو الزنباع هو روح بن الفرج القطان المصري ، ثقة توفي سنة ٢٨٢ هـ .
انظر : تقريب التهذيب ص ٢١١ .

(٥١) هو يحيى بن عبد الله بن بكير ، أبو زكريا القرشي المخزومي المصري ، احتج به الشيخان ، توفي ٢٣١ هـ .

انظر : تذكرة الحفاظ ٢ / ٤٢١ ، طبقات الحفاظ ص ١٨١ .

(٥٢) عبد الله بن عبد العزيز بن عبد الله الليثي ، أبو عبد العزيز المديني ، ضعيف واختلط بأخرة ، من كبار أتباع التابعين .

انظر : تقريب التهذيب ص ٣١٢ .

(٥٣) سعيد بن أبي سعيد ، كيسان المقبري ، أبو سعد المديني ، ثقة ، تغيَّر قبل موته بأربع سنين توفي في حدود العشرين بعد المئة .

انظر : تقريب التهذيب ص ٢٣٦ .

(٥٤) هو كيسان ، أبو سعيد المقبري ، المديني ، مولى أم شريك ، ثقة ، مات سنة ١٠٠ هـ .

انظر : تقريب التهذيب ص ٤٦٣ .

(٥٥) انظر : السنن الصغرى ٢ / ٧١٥ ، وانظر كذلك السنن الكبرى ١٠ / ٥٦١ ، والحديث سنده ضعيف لضعف عبد الله الليثي .

(٥٦) في نسخة (ب) : « قال : ورويناه » .

(٥٧) انظر : السنن الصغرى ٢ / ٧١٥ ، والسنن الكبرى ١٠ / ٥٦٢ .

(٥٨) هو الإمام الحافظ شيخ الإسلام علي بن عمر بن أحمد الدارقطني البغدادي ، أمير المؤمنين في الحديث توفي ٣٨٥ هـ .

انظر : تذكرة الحفاظ ٣ / ٩٩١ ، طبقات الحفاظ ص ٣٩٣ .

(٥٩) انظر : سنن الدارقطني ٤ / ٦٩ ، وقد وردت هذه الزيادة في السنن الكبرى أيضاً ١٠ / ٥٦١ .

(٦٠) هو عبد الله بن أحمد بن محمد المغلِّس الداودي الظاهري ، وعنه انتشر المذهب الظاهري في البلاد ، من مصنفاته " الدامغ " و" الموضح " وغيرها توفي ٣٢٤ هـ

انظر : سير أعلام النبلاء ١٥ / ٧٧ ، شذرات الذهب ٤ / ١٢٨ .

(٦١) في (ب) : « المهج » وهو خطأ ، فقد ذكر الذهبي كتاب " الموضح " في ترجمة ابن المغلّس .

(٦٢) أخرج هذا الأثـــــــــــر عبد الرزاق في مصنــــــــــــــــفه ٨/٤٠٤٠ ، وابن حـــزم في المحلى ٩/ ٢٤٥ .

(٦٣) ولعل وجه الدلالة أن عثمان رضي الله عنه ألقى المال في بيت المال وأمرهم أن يأخذوه نجومـــاً كما اتفقوا ولم يجبرهم على أخذه . وفي الجملة مذهب الظاهرية أن السيد لا يُجبر على أخـــذ المال ولا يعتق العبد . وهذه الآثار بعضها ضعيف لم يحتجوا به ، وما صحّ منها فردوها لمناقضتها القرآن في قوله تعلى : س أوفوا بالعقود ش [المائدة : ١] .
انظر : المحلى ٩ / ٢٤٥ – ٢٤٦ .

(٦٤) في الأصل : ((بالحاكم)) والمثبت من نسخة (ب) هو الأصح .

(٦٥) في الأصل : ((الذمي)) وهو سبق قلم كما لا يخفى ، والمثبت من نسخة (ب) وموافق لما في " الأم " .

(٦٦) في نسخة (ب) : ((أن تتغير)) والمثبت من الأصل موافق لما في الأم .

(٦٧) ساقطة من ب .

(٦٨) الأم ٣ / ١٣٧ ، وقول الشافعي : وهو يشبه القياس ، أي : فعل عمر رضي الله عنه إنما كـــان حجة لشبهه بالقياس والاجتهاد ، لأن الشافعي يرى أن عمل الصحابة يكون حجة إذا اعتضـــد بضرب من القياس يقوى بموافقته إياه ، أما وجه القياس فسيأتي بيانه قريباً في كلام المصنف .
انظر : الرسالة ص ٣٦٧ ، البحر المحيط ٦ / ٥٦ .

(٦٩) في نسخة (ب) : ((من الذي عرضه هو عليه)) .

(٧٠) الأم ٣ / ١٣٧ .

(٧١) أي أولى قولين ، وهو قول الشافعي : ((أو أن يقال : لا يجبر على أخذ شيء ...)) لكن مـــا نقله من الإجماع بعد ذلك هو الذي منع من أن يكون هذا أولى القولين .

(٧٢) ساقطة من (ب) .

(٧٣) الرهن لغة : الثبوت ، يقال : رهن الشيء : دام وثبت . وشرعاً : جعل عين مـــال متموّلـــة ، وثيقة بدين ليستوفى منها عند تعذر وفائه .
انظر : مختار الصحاح مادة (رهن) ، نهاية المحتاج ٤ / ٢٣٤ .

(٧٤) الضمان لغة : الإلتزام . وشرعاً : التزام الدين والبدن والعين الآتي كل منـــها ، وعلـــى العقـــد المحصِّل لذلك . غير أن العرف خصَّص الضامن والضمين بالمال .

انظر : مختار الصحاح مادة (ضمن) ، نهاية المحتاج ٤ / ٤٣٢ .

(٧٥) وهذا إشارة إلى خلاف الشافعية في الإجبار على قبض المؤجَّل قبل المحلِّ ، فقالوا : إن كان للدافع غرض كفك رهن أو إبراء ضامن ، فيجبر على القبول ، أما إذا لم يكن للمؤدى غرض في التعجيل سوى براءة الذمة ففيه قولان : أحدهما : لا يجبر ، والثاني : يجبر ، وهو الذي انتصر له المصنف كما سيأتي بيانه .

انظر : العزيز شرح الوجيز ٤ / ٤٢٦ ، روضة الطالبين ٣ / ٢٧١ ، نهاية المحتاج ٤ / ٢١٧ .

(٧٦) لأن الديون على المتوفى تتعلق بتركته فأشبهت تعلق الدين بالمرهون ، لذلك كان قياس الإجبار في حال الحياة مع الرهن على الإجماع الذي نقله الشافعي على إجبار من له الدين الميت على قبوله لمصلحة الورثة والموصى لهم ، لأن التركة مرهونة أيضاً ، بقياس الأولى ، لأن الفارق بين الأصل والفرع مقطوع بنفي تأثيره.

انظر : العزيز شرح الوجيز ٤ / ٤٩٧ ، روضة الطالبين ٣ / ٣٢٥ .

(٧٧) ووجه كونه لحق الميت أنا إذا قلنا إن التركة مرهونة بالدين لإبراء ذمة الميت ، فيمتنع على هذا تصرف الوارث فيه جزماً ، بخلاف إذا قلنا إن تعلقها كتعلق الإرش برقبة الجاني ففيه خلاف ، لهذا لا ينفك كما قال المصنف إلا بالإبراء بأداءٍ أو حوالةٍ أو غيرها .

انظر : نهاية المحتاج ٤ / ٢٩٥ ، ٣٠٤ ، العزيز شرح الوجيز ٤ / ٤٩٧ ، روضة الطالبين٣ / ٣٢٥ .

(٧٨) أي مختصر البويطي ، والبويطي هو يوسف بن يحيى المصري ، أبو يعقوب ، صاحب الشافعي له كتاب " مختصر البويطي " توفي سنة ٢٣١ هـ .

انظر : سير أعلام النبلاء ١٢ / ٥٨ ، شذرات الذهب ٣ / ١٤٣ .

(٧٩) في الأصل : « خزانة » والمثبت من نسخة (ب) وهو موافق لما في البويطي .

(٨٠) انظر : مختصر البويطي (مخطوط ٤٩ ب) .

(٨١) هو علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي الشافعي ، أبو الحسن ، أقضى القضاة ، صاحب " الحاوي " و" الأحكام السلطانية " توفي سنة ٤٥٠ هـ .

انظر : سير أعلام النبلاء ١٨ / ٦٤ ، شذرات الذهب ٥ / ٢١٨ .

(٨٢) هو إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي ، جمال الدين ، أبو إسحاق الشيرازي ، من تصانيفه « اللمع » توفي سنة ٤٤٦ هـ .

انظر : طبقات الشافعية ٢ / ٤٨٠ ، شذرات الذهب ٥ / ٣٢٣ .

(٨٣) هو عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد البغدادي ، أبو نصر ابن الصبَّاغ ، شيخ الشافعية في زمانه من تصانيفه " الشامل " و" الكامل " توفي ٤٧٧ هـ .
انظر : سير أعلام النبلاء ١٨ / ٤٦٤ ، طبقات الشافعية ٣ / ١٣٣ .

(٨٤) هو سليم بن أيوب بن سليم الشيخ ، أبو الفتح الرازي ، إمام من أئمة الشافعية ، له كتاب " البسملة " و" كتاب في التفسير " توفي سنة ٤٤٧ هـ .
انظر : سير أعلام النبلاء ١٧ / ٦٤٥ ، طبقات الشافعية ٣ / ٤٩ .

(٨٥) هو أحمد بن محمد بن أحمد الاسفراييني ، يعرف بالشيخ أبي حامد عند الشافعية انتهت إليه رئاسة الشافعية في زمانه ، له كتاب " التعليقة " و" الرونق " توفي سنة ٤٠٦ هـ .
انظر : سير أعلام النبلاء ١٧ / ١٩٣ ، طبقات الشافعية ٢ / ٣٨٢ .

(٨٦) انظر نسبة هذه الأقوال في : الحاوي الكبير ٥ / ٤١٧ ، المهذب مع شرح المجموع ١٣ / ١٤٩ ، التنبيه مع شرح السيوطي ٢ / ٣٩٩ .

(٨٧) لعله محمد بن داود الصيدلاني ، أبو بكر ، من أئمة خراسان ، له شرح على مختصر المزني ، توفي سنة ٤٢٧ هـ .
انظر : طبقات الشافعية الكبرى ٢ / ٣٤٨ ، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص ١٥٢ .

(٨٨) ويعنى بهم شافعية مرو بخراسان ، ويعبر عنهم بالخراسانيين تارة وبالمراوزة أخرى .
انظر : طبقات الشافعية لابن هداية الله ١ / ٣٥ .

(٨٩) هو عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي ، أبو القاسم ، إمام الدين ، من تصانيفه " الشرح الكبير " توفي سنة ٦٢٣ هـ . انظر : طبقات الشافعية ٤ / ٤٠٠ شذرات الذهب ٧ / ١٨٩ .

(٩٠) لأن امتناعه يكون محض تعنت ، وعلى هذا التفصيل سار النووي وشرّاح المنهاج وصحّحوا القول بالإجبار لكن لا على وجه الوجوب لأنهم جعلوا هذا القول هو الأظهر والأصح .
انظر : العزيز شرح الوجيز ٤ / ٤٢٦ ، روضة الطالبين ٣/ ٢٧١، نهاية المحتاج ٤ / ٢١٧ ، مغني المحتاج ٢ / ١١٦ ، تحفة المحتاج ٥ / ٣٣ .

(٩١) هو عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني ، إمام الحرمين ، أبو المعالي ، من تصانيفه " النهاية " في الفقه و" البرهان " في أصول الفقه ، توفي سنة ٤٧٨ هـ .
انظر : طبقات الشافعية ٣ / ١٥٨ ، سير أعلام النبلاء ١٨ / ٤٦٨ .

(٩٢) والعلة أن التعجيل كالتبرع بالمزيد فلا يكلف تقلّد المنة .
انظر : العزيز شرح الوجيز ٤ / ٤٢٧ ، روضة الطالبين ٣ / ٢٧١ .
(٩٣) استغربه الرافعي ، أما النووي فنقل هذا القول من غير تعليق . انظر المرجعين السابقين .
(٩٤) نعم تخصيص الإجبار في دين الكتابة دون غيرها قول لم أقف عليه فيما لدي من مراجع ، أما طرد القولين السابقين في دين الكتابة فليس من خرق الإجماع في شيء. فعن الإمام أحمد روايتان قويتان الأولى تقضي بالإجبار ودليلها ما تقدّم ، والأخرى لا يُجبر ، ولا يلزم السيّد قبضه، لأنه قد يعجز فيرق ، ولأن بقاء المكاتب في هذه المدة حق له ، و لم يرض بزواله ، ناهيك عن خلاف الظاهرية إذا عددنا خلافهم قادحاً في الإجماع .
انظر : الإنصاف ٧ / ٤٥٣ ، المغني ١٠ / ٣٤٥ .
(٩٥) في (ب) : « ودل » .
(٩٦) حيث قاسوا سائر الديون على الكتابة .
انظر : العزيز شرح الوجيز ١٣ / ٥٠٦ ، المحلى ٩ / ٨١ .
(٩٧ وردّ هذا الفرق هو الذي يقتضيه كلام بقية الأئمة .
انظر : المغني ٤ / ٢٠٣ ، الإنصاف ٥ / ١٠١ ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤ / ٣٩١ ، ٣ / ٢١٩ .
(٩٨) وهو سؤال تقريري ، فإذا ألزمنا السيد بقبول دين الكتابة فكذلك يُلزم أصحاب بقية الديون من غير فرق لأن العبرة هي في الأداء ووجوبه .
(٩٩) إذا عجز العبد عن أداء النجم فللسيد فسخ الكتابة فيعود رقيقاً ، وحكى الرافعي والنووي أنه فسخ مجمع عليه ، أما الخلاف فيما إذا مات المكاتب قبل الأداء فالمذهب عند الشافعية والحنابلة والمالكية أن الكتابة تنفسخ ويعود رقيقاً وتكون اكسابه لسيده سواء مات وفي يده وفاءٌ بالنجوم ، أم لا ، وظاهر كلام المصنف أنه يقبل منه بقية كتابته كما لو كان ديناً عليه فيموت حرّاً ، والباقي لورثته، وهذا هو مذهب الحنفية ورواية عن أحمد.
انظر : روضة الطالبين ٨ / ٥٠٣ ، ٥٠٦ ، العزيز شرح الوجيز ١٣ / ٥١٠ ، ٥١٥ ، المغني ١٠ / ٣٤٦ ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤ / ٣٩٩ ، المبسوط ٧ / ٢١٧ .
(١٠٠) ووجه كونه غير مستقر أنه يخالف الدين الصحيح ، فلا يجبر على أدائه ، وله أن يمتنع عن إعطائه ، ولا تصح الكفالة به .
(١٠١) في (ب) : « ولا خلاف » وهو خطأ .

(١٠٢) في (ب) بعد هذه اللفظة : « أنه » وليس لها موضع .

(١٠٣) وهو : الاجتهاد في تخليص وتهذيب المناط الذي ربط به الشارع الحكم ، فيُبقى من الأوصاف ما يصلح ويُلغى ما لا يصح .
انظر : شرح الكوكب المنير ٤ / ١٣١ ، تيسير التحرير ٤ / ٤٢ .

(١٠٤) ساقطة من (ب) .

(١٠٥) انظر : العزيز شرح الوجيز ١٣ / ٥٠٦ - ٥٠٧ ، وبه قال النووي في روضة الطالبين ٨ / ٥٠١ ، غير أن متأخري الشافعية وجدوا تناقضاً في كلام الشيخين فخرجوا منه بقول وسط ، يقول الرملي : « وقد تناقض كلام الرافعي والمصنف - أي النووي - رحمهما الله - فيما للغائب من دين وعين ، فظاهره في موضع منع الحاكم من قبضها ، وفي آخر جوازه فيهما ، وفي آخر جوازه في العين فقط ، وهو أقرب ... والحاصل أن الأوجه أن ما غلب على الظن فواته على مالكه لفلس أو جحد أو فسق يجب أخذه عيناً أو ديناً » .
انظر : نهاية المحتاج ٨ / ٢٧٨ .

(١٠٦) وفاقاً للمالكية أيضاً . أما الحنابلة فلهما قولان : أصحهما: أن الحاكم يقبضه فيحفظه له .
انظر : مواهب الجليل ٦ / ١٥٠ ، الإنصاف ٢٨ / ٥٢٧ .

(١٠٧) انظر : العزيز شرح الوجيز ٤ / ٥٠٠ ، نهاية المحتاج ٤ / ٢٧٤ .

(١٠٨) أي أن يعزّره حتى يقبض .

(١٠٩) هذا إذا كانت الغيبة فوق مسافة القصر وعللوا ذلك أن التزويج حق لها ، وقد يفوت الكفء الراغب بالتأخير فتضرر به .
انظر : العزيز شرح الوجيز ٧ / ٥٤٢ ، ٥٦١ ، روضة الطالبن ٥ / ٤٠٤ .

(١١٠) انظر : العزيز شرح الوجيز ١٢ / ٥٣٧ ، روضة الطالبين ٨ / ١٧٧ ، نهاية المحتاج ٨ / ٢٧٢ .

(١١١) ساقطة من (ب) .

(١١٢) انظر المرجعين السابقين .

(١١٣) هو أحمد بن أبي أحمد الطبري ، أبو العباس بن القاص ، شيخ الشافعية في طبرستان من مصنفاته : "أدب القاضي" و"المواقيت" توفي سنة ٣٣٥ هـ .
انظر ترجمته في : طبقات الشافعية للسبكي ٢ / ٤٥ ، الأعلام ١ / ٩٠ .

(١١٤) في (ب) : « ويوفى الثمن على القاضي » .

(١١٥) انظر : أدب القاضي لابن القاص ٢ / ٣٦٠ .

(١١٦) انظر : روضة الطالبين ٣ / ١٧٦ ، نهاية المحتاج ٤ / ١٠٣ .

(١١٧) وكذلك : إذا سكت ، وقاسوه على مسألة الغاصب إذا وضع المغصوب بين يدي المالك يبرأ من الضمان .
انظر : العزيز شرح الوجيز ٤ / ٣٠٦ ، روضة الطالبين ٣ / ١٧٧ ، نهاية المحتاج ٤ / ٧٦ .

(١١٨) وهذا التفريق الذي ذكره المصنف فيه تكلّف لا يخفى ، فالعلة – وهي الامتناع – حاصلة في الصورتين فلِمَ اختلف الحكم ؟ لذا ذكر ابن الرفعة في الكفاية جواباً آخر ، وهو أن المسألة الثانية مفرّعة على الوجه المرجوح ، فتكون الرواية الصحيحة : إذا قال المشتري : لا أريده لا يحصل به القبض ، حتى تتوافق المسألتان .
انظر : حاشية الخادم على روضة الطالبين ٣ / ١٧٧ .

(١١٩) هو أحمد بن محمد بن أحمد الروياني ، أبو العباس ، له كتاب " الجرجانيات " توفي سنة ٤٥٠هـ .
انظر : تهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٧٧ ، الأعلام ١ / ٢١٣ .

(١٢٠) هو الحسين بن علي الطبري ، إمام كبير، له كتاب " العدة " في الفقه توفي سنة ٤٩٥ هـ .
انظر : طبقات الشافعية الكبرى ٣ / ٢٧ .

(١٢١) انظر : العزيز شرح الوجيز ٥ / ٣١ ، روضة الطالبين ٣ / ٣٨٤ .

(١٢٢) في (ب) : « محصل » .

(١٢٣) هكذا في النسختين ولعلها : « لاتفاق » .

(١٢٤) في نسخة (أ) بعد هذه الكلمة : « ينقل » وليس لها موضع .

(١٢٥) في (ب) : « لا » .

(١٢٦) ساقطة من (ب) .

(١٢٧) لأنه لو كان حاضراً فالقاضي لا ولاية له على الحاضر الرشيد فأشبه سائر الناس ، أما إذا كان غائباً فإنه لا ضرورة بالمودع إلى إخراجها من يده والمالك لم يرض بيد غيره .
انظر : العزيز شرح الوجيز ٧ / ٢٩٣ ، روضة الطالبين ٥ / ٢٩٠، نهاية المحتاج ٦ / ١١٥.

(١٢٨) هو عبد الرحمن بن مأمون بن علي المتولي ، أبو سعد ، أحد أئمة الشافعية ، صاحب " التتمة " توفي سنة ٤٧٨ هـ . انظر : طبقات الشافعية الكبرى ٣ / ١٢٢ .

(١٢٩) جاءت في نسخة (ب) زيادة بعد هذه الكلمة : « وهو بعيد فإن جوزنا الدفع إلى القاضي لم يجب القبول إن كان المالك حاضراً والدفع إليه » وليس لها موضع ، لأنها ليست من كلام الرافعي .

(١٣٠) انظر : العزيز شرح الوجيز ٧ / ٢٩٣ .

(١٣١) نقلها المصنف مع بعض التصرف . انظر : العزيز شرح الوجيز ٧ / ٢٩٣ ، وانظر كذلك روضة الطالبين ٥ / ٢٩٠ .

(١٣٢) وبمثله قال النووي . انظر : العزيز شرح الوجيز ٧/ ٢٩٤ ، روضة الطالبين ٥ / ٢٩٠ ، نهاية المحتاج ٦ / ١١٦ .

(١٣٣) إلا في الإشهاد حيث قال الماوردي بوجوب الإشهاد على نفسه .
انظر : نهاية المحتاج ٦ / ١١٦ .

(١٣٤) نقلها المصنف مع بعض التصرف .
انظر : العزيز شرح الوجيز ٧ / ٢٩١ ، ٢٩٢ ، وانظر كذلك روضة الطالبين ٥ / ٢٨٩ ، ٢٩٠ .

(١٣٥) يقصد تعليقة الشيخ أبي حامد الذي نقل الرافعي عنه الخلاف في هذه المسألة ، وقد ذكر النووي هذا الخلاف من غير نسبة .

(١٣٦) ساقطة من (ب) .

(١٣٧) ساقطة من (ب) .

(١٣٨) ساقطة من (ب) .

(١٣٩) في (ب) : « الكفاية » ويقصد به باب الكتابة من شرح الوجيز ١٣ / ٥٠٦ حيث ذكر الرافعي وجوب القبض إذا كان للغائب غرض صحيح كفك الرهن .

(١٤٠) ساقطة من (ب) .

(١٤١) ساقطة من (ب) وهو سقط نظر كما لا يخفى .

(١٤٢) هو يوسف بن أحمد بن كجّ ، أبو القاسم الدينوري ، أحد أركان المذهب ، من تصانيفه " التجريد " توفي سنة ٤٠٥ هـ .

انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى ٣ / ٢٩٤ ، شذرات الذهب ٥ / ٣٥

(١٤٣) يعني نص الشافعي وسيأتي تشكيك المصنف لهذه النسبة .

(١٤٤) في (ب) : « وجوباً » وهو خطأ .

(١٤٥) هو محمد بن أحمد بن محمد العبادي الهروي ، أبو عاصم ، أحد وجوه المذهب ، من تصانيفه " المبسوط " و" الزيادات " توفي ٤٥٨ هـ .
انظر ترجمته في : تهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٤٩ ، طبقات الشافعية الكبرى ٢ / ٤٠٩ .

(١٤٦) نقله المصنف بتصرف عن الرافعي . انظر : العزيز شرح الوجيز ١٣ / ٩٩ - ١٠٠ روضة الطالبين ٨ / ٢٥٧ .

(١٤٧) بمعنى إذا كان المدَّعى عيناً .

(١٤٨) وخير من هذا الجواب ما ذكره البلقيني في الفرق بين المسألتين أن المدَّعى عليه هنا منكر يعتقد أن العين ملكه فوجب أن يأخذ الحاكم نصيب الغائب قطعاً لتزول هذه المفسدة المؤدية لضياع حق الغائب ، ولا كذلك في الغاصب المقرِّ الذي أحضر المغصوب للحاكم .
ونقل الرملي الكبير عن المهمات للأسنوي أن الرافعي سبق له قول في استيفاء القصاص أن محل الخلاف في انتزاع الحاكم فيما عدا هذه الصورة فيجب فيها قطعاً حفظاً لحق الميت ، فقوله هنا ذهول عما قرّره هناك .
انظر : حاشية الرملي على أسنى المطالب ٤ / ٣٧٦ .

(١٤٩) ساقطة من (ب) .

(١٥٠) يقول أبو إسحاق : « إن ادعى رجل أن أباه مات عنه وعن أخ له غائب وله مال عند رجل حاضر وأقام بيِّنة بذلك ، سلم إليه نصف المال وأخذ الحاكم نصيب الغائب ممن هو عنده وحفظه عليه » . انظر : التنبيه مع شرح السيوطي ٢ / ٩٢٣ .

(١٥١) هو عبد الغفار بن عبد الكريم القزويني ، نجم الدين ، أحد الأئمة الأعلام ، من تصانيفه " الحاوي الصغير " و" اللباب " توفي سنة ٦٦٥ هـ .
انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى ٤ / ٣٩٨ .

(١٥٢) انظر : روضة الطالبين ٨ / ٢٥٦ .

(١٥٣) هو محمد بن علي بن إسماعيل الشاشي، أحد أئمة الدهر، من مصنفاته " شرح الرسالة " توفي سنة ٣٦٥ هـ.
انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى ٢ / ١٥٢ .

(١٥٤) وقد أشار الشافعي – رحمه الله – في الأم إلى ما يشبه هذا فقال : « إن الله عز وجل نقل ملك الموتى بالمواريث إلى الأحياء فجعلهم يملكون ما كان للأحياء يملكون ما ملكهم بقدر ما فرض لهم فهم يقومون مقام من ورثوه بقدر ما ورثوا » .
انظر : الأم ٦ / ٢٥٧ .

(١٥٥) لم أقف على من نقل هذا النص فيما لدي من مصادر .

(١٥٦) في (ب) : « فإذا رجع » وهو أيضاً صحيح .

(١٥٧) أي : السياسة ويعني سياسة الحاكم . يقال : ألت الشيء أولاً وإيالاً : أصلحته وسسته .
انظر : مادة (أول) في لسان العرب .

(١٥٨) وهذا النص أيضاً لم أقف على من نقله .

(١٥٩) وعبّر عنها الغزالي في الوجيز بقوله : « ومهما تبرّم بالوديعة فسلمها إلى القاضي عند العجز عن المالك ففي لزوم قبوله وجهان جاريان في الغاصب »
انظر : العزيز شرح الوجيز ٧ / ٢٩١ .

(١٦٠) في (ب) : « إذا حماها » .

(١٦١) انظر المذهب في اللقطة والفرق بينها وبين الوديعة في : العزيز شرح الوجيز ٦ / ٣٥٩ ، نهاية المحتاج ٥ / ٤٣٧ .

(١٦٢) وهذا النص عن المتولي أيضاً لم أقف عليه فيما لدي من مصادر .

(١٦٣) في (ب) : « الأمانة » .

(١٦٤) وهي التي ذكرها المصنف قبل قليل عن المتولي فيما إذا قال : اضجرتني .

(١٦٥) انظر : العزيز شرح الوجيز ٧ / ٢٩٣ ، روضة الطالبين ٥ / ٢٩٠ ، نهاية المحتاج ٦ / ١١٦ ، المهذب مع شرح المجموع ١٤ / ١٨٤ .

(١٦٦) انظر : العزيز شرح الوجيز ١٣ / ١٠٠ .

(١٦٧) وتسمع بشروط الدعوى على الحاضر من بيان المدعى وقدره وصفته .
انظر : روضة الطالبين ٨ / ١٥٩ ، العزيز شرح الوجيز ١٢ / ٥١١ .

(١٦٨) والمصنف أراد أن يقيس مسألة إلزام الخصم على القبض في حال الحضور والغياب على من له حق فأقام بينة على ما يدعيه ، فيوفيه الحاكم من ماله إن كان حاضراً أو غائباً .
انظر : المراجع السابقة .

(١٦٩) وفي سماع الدعوى بدين مؤجل أوجه ، أصحها : لا تسمع إذ لا يتعلق بها إلزام ومطالبة في الحال .
انظر : روضة الطالبين ٨ / ٢٩٧ .

(١٧٠) وذلك لأنه أودع عند من لم يأتمنه المالك .
انظر : التنبيه مع شرح السيوطي ٢ / ٤٤٠ .

(١٧١) هو محمد بن أحمد بن الحسين ، فخر الإسلام ، أبو بكر الشاشي ، من مصنفاته " حلية العلماء " و" الشافي " توفي سنة ٥٠٧ هـ .
انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى ٣ / ٣٤١ .

(١٧٢) هو أبو علي الحسن بن الحسين بن أبي هريرة . أحد أئمة المذهب ، له " شرح مختصر المزني " توفي سنة ٣٤٥ هـ .
انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى ٢ / ١٨٩ .

(١٧٣) هو أبو الطيب طاهر بن عبد الله بن طاهر الطبري ، أحد أعيان المذهب ، له " شرح مختصر المزني " توفي سنة ٤٥٠ هـ .
انظر ترجمته في : تهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٤٧ .

(١٧٤) انظر : حلية العلماء ٥ / ١٧٢ .

(١٧٥) هو الحسين بن مسعود الفراء ، أبو محمد ، محي السنة ، صاحب " التهذيب " و" شرح السنة " توفي سنة ٥١٦ هـ .
انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى ٤ / ٤٦ .

(١٧٦) نقل هذا الوجه العمراني وقال عقبه : وليس بشيء . انظر : البيان ٦ / ٤٨٢ .

(١٧٧) نقلها المصنف بتصرف . انظر : التهذيب ٥ / ١١٨ .

(١٧٨) وعلّل البغوي المنع في الوجه الثاني بقوله : لأن الدين في الذمة لا يخشى عليه الهلاك ، وإذا صار عيناً يخشى عليه الهلاك . انظر : التهذيب ٣ / ٥٨٧ .

(١٧٩) فيقسم على الحاضرين بالأسوأ ، فمن يسقطه الغائب لا يعطى شيئاً ، ومن تنقصه حياته أو موته يعطى التعيين .
انظر : روضة الطالبين ٥ / ٣٦ ، نهاية المحتاج ٦ / ٣٠ .

(١٨٠) أورده الغزالي جواباً لسؤال يقول : هل يتسلط الحاضرون على ما سلّم إليهم ؟ قال القفال : لا ، إذ لا تصح القسمة عن الحمل إلا بالقاضي ، وليس للقاضي التصرف في مال الأجنة بخلاف الغائبين .
انظر : الوسيط ٤ / ٣٧١ .

(١٨١) في (ب) : « فبسبيل » وهو صحيح أيضاً .

(١٨٢) انظر هذا النص أيضاً في فتاوى المصنف ٢ / ٣٠٨ .

(١٨٣) وتحليف القاضي غريم الغائب واجب عند الشافعية وهناك قول آخر أنه مستحب وعلّل السبكي هذا الوجوب لنفي المسقط لأن الغائب لو كان حاضراً كان له طلب اليمين فقام القاضي مقامه .
انظر : فتاوى السبكي ٢ / ٤٥٨ ، ١ / ٣٠٨ ، العزيز شرح الوجيز ١٢ / ٥١٢ مغني المحتاج ٤ / ٤٠٧ .

(١٨٤) هو الإمام الجليل الحسين بن محمد بن أحمد ، أبو علي ، القاضي المروذي ، من مصنفاته " التعليقة " و " الفتاوى " ، توفي سنة ٤٦٢ هـ .
انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى ٣ / ٣٠ .

(١٨٥) ساقطة من (ب) .

(١٨٦) وذلك لأنه حتى يرتفق بالأجل ، وهناك قول مخرّج أنه يحل على الضامن أيضاً لأنه فرع الأصيل .
انظر : العزيز شرح الوجيز ٥ / ١٧٢ .

(١٨٧) وهذا هو المذهب .
انظر : العزيز شرح الوجيز ٥ / ١٧٢ .

(١٨٨) وهذه المسألة سبق بيانها إلا أن المصنف أراد في هذا الموضع أن يجمع ما استطاع من نصوص أئمة الشافعية ليدلل أن الحاكم يقوم مقام الغائب في القبض مطلقاً .
انظر هذه المسألة في : العزيز شرح الوجيز ٧ / ٢٩٢ ، البيان ٦ / ٤٨٧ .

(١٨٩) نقل العمراني بعض كلام الشيخ أبي حامد فانظره في البيان ٦ / ٤٨٣ .

(١٩٠) هو أحمد بن محمد بن علي بن الرفعة ، نجم الدين ، أبو العباس ، له " المطلب شرح الوسيط " ، " الكفاية شرح التنبيه " ، توفي سنة ٧١٠ هـ .

انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى ٥ / ١٣ .

(١٩١) وهو يعني : الشامل لفروع الشافعية لابن الصبَّاغ .

(١٩٢) ذكر ذلك في الغائب إذا كان ولياً للقصاص أن القاتل لا يحبس إلى قدوم الغائب ، وهو خلاف المذهب ، ويمثل قول ابن الصباغ قال العمراني صاحب البيان .
انظر : أسنى المطالب ٤ / ٣٥ ، روضة الطالبين ٧ / ٨٤ ، العزيز شرح الوجيز ١ / ٢٥٦ .

(١٩٣) أشار إلى جزء من هذا النقل الرملي الكبير في حاشيته على أسنى المطالب ، والسبكي في فتاواه . انظر : أسنى المطالب ٤ / ٣٥ ، فتاوى السبكي ١ / ٣٠٨ .

(١٩٤) في (ب) : ((التوقف)) .

(١٩٥) في (ب) : ((وأجابهم)) .

(١٩٦) وتمام عبارة الرفاعي : ((واعلم أنه قد سبق في كتاب الشركة أن أحد الوارثين لا ينفرد بقبض شيء من دين التركة ، ولو قبض شاركه الآخر فيه . وهاهنا قالوا : يأخذ الحاجز حصته ، كأنهم جعلوا غيبة الشريك ..)) .
انظر : العزيز شرح الوجيز ١٣ / ١٠٠ .

(١٩٧) في (ب) : ((ترجيح)) .

(١٩٨) انظر : العزيز شرح الوجيز ١٣ / ١٠٠ .

(١٩٩) في (ب) : ((جريان)) وهو خطأ .

(٢٠٠) في (ب) : ((جوازاً)) .

(٢٠١) انظر : روضة الطالبين ٨ / ٢٥٧ .

(٢٠٢) انظر : العزيز شرح الوجيز ١٣ / ١٠٠ ، روضة الطالبين ٨ / ٢٥٧ .

(٢٠٣) أشار المصنف إلى هذا في أكثر من موضع من فتاواه منها : مسألة جواز بيع القاضي ما زاد على الرهن لسداد الديون فقال : ((فإن قلت : قد قال الأصحاب في أن القاضي هل يقبض دين الغائب وينزعه ممن هو في جهته وجهين أصحهما أنه ليس له ذلك)) . قلت : ((لاشك أنه ليس له ولاية عليه وأنه يتصرف له بما فيه حفظ لحقه)) . وقال في موضع آخر : ((إن ولاية الحاكم على الغائب منوطة بالحاجة لا بالمصلحة)) .
انظر : فتاوى السبكي ١ / ٣١٠ .

(٢٠٤) انظر : العزيز شرح الوجيز ٧ / ٢٩٣ .

(٢٠٥) انظر : العزيز شرح الوجيز ١٣ / ١٠٠ .

(٢٠٦) انظر : العزيز شرح الوجيز ١٣ / ١٠٠ .

(٢٠٧) أي مسألة الدين الحال المقرّ به لغائب و لم يطلب المقرّ أخذه ، فترجح ثمة عدم الوجوب لما علّله المصنف بأن ولاية الحاكم على الغائبين ولاية غير مطلقة ، إلا أن القول بالجواز والوجوب في هذه المسألة لما سيذكره المصنف .

(٢٠٨) لأن الوديعة عقد جائز من الجانبين أما الثوب الذي تطيره الريح إلى داره فهو أمانة .
انظر : العزيز شرح الوجيز ٧ / ٢٩١ ، روضة الطالبين ٥ / ٢٨٩ .

(٢٠٩) مطموسة في (أ) .

(٢١٠) هذا على أصح الوجهين لأن الخلاف مبني على أنه هل على المستأجر الردُّ ومؤنته فمن قال : لا يلزمه إنما عليه التخلية بينه وبين المالك إذا طلب عدّها أمانة فلا يجب الرد قبل الطلب .
والرواية على الأخرى عن أبي سعيد الاصطخري أنه يلزمه الرد ومؤنته وإن لم يطلب المالك ، لأنه غير مأذون له الإمساك بعد المدة .
انظر : العزيز شرح الوجيز ٦ / ١٤٥ – ١٤٦ .

(٢١١) المقارضة : المضاربة ، وقارضه قراضاً دفع إليه مالاً يتجر فيه ويكون الربح بينهما على ما شرطا والوضيعة على المال .
انظر : مختار الصحاح مادة " قرض " .

(٢١٢) فهذه كلها مضمونة العين ، ولا مضمون الرد، وإنما الذي يجب على الأمين مجرد التخلية .
انظر : العزيز شرح الوجيز ٥ / ١٦٢ ، روضة الطالبين ٣ / ١٦٩ .

(٢١٣) في (ب) : « والمفصول » .

(٢١٤) ساقط من (ب) .

(٢١٥) انظر : العزيز شرح الوجيز ٤ / ٤٢٧ .

(٢١٦) في (ب) : « فيمن » .

(٢١٧) ويعني بها الولاية المطلقة في جميع التصرفات .
انظر : فتاوى السبكي ١ / ٣٠٨ .

(٢١٨) يقول السبكي في فتاواه ١ / ٣٠٨ : وبالجملة قد تبين من كلام الأكثرين أن له ولاية عليه ولكن ليست ولاية مطلقة في جميع التصرفات وإنما هي في الحفظ والقبض والقسمة ونحوها .

(٢١٩) في الأصل : أحد ، وهو خطأ من المصنف لأنها اثني عشر ، وقد جاء في هامش نسخة الأصل : « عددها اثني عشر كما ستقف عليه » .

(٢٢٠) غير موجودة في الأصل وأثبتها لحاجة السياق إليها .

(٢٢١) لم ترد هذه الكلمة في الأصل (أ) وإنما وجدت في نسخة (ب) ، وأثبتها لحاجة السياق إليها ، ويعني بالنمو نمو المال وزيادته وفيه مصلحة ومنفعة للصبي فجاز إبقاؤه في يده فالقاضي يتصرف بكل ما فيه حظٌ للصبي . انظر : العزيز شرح الوجيز ٥ / ٨٣ ، المغني ٥ / ٣٤٤ .

(٢٢٢) لم أقف على من نقل هذا الإجماع ولعلّه من اجتهاد الشيخ .

(٢٢٣) ساقطة من (ب) .

(٢٢٤) ساقطة من (أ) .

(٢٢٥) يقول الرافعي : « ليس لغير القاضي إقراض مال الصبي إلا عند ضرورة نهب أو حريق وإذا أراد سفراً ... وسوّى أبو عبد الله الحناطي بين القاضي وغيره » .
انظر : العزيز شرح الوجيز ٥ / ٨٣ ، روضة الطالبين ٣ / ٤٢٦ .

(٢٢٦) في (ب) : « يسوغ » ويصح أيضاً .

(٢٢٧) لما سبق القول أن براءة الذمة غرض ظاهر .
انظر : العزيز شرح الوجيز ٤ / ٤٢٧ .

(٢٢٨) ساقطة من (ب) .

(٢٢٩) ساقطة من (ب) وهو سقط نظر كما لا يخفى .

(٢٣٠) ساقطة من (أ) .

(٢٣١) هو هبة الله بن عبد الرحيم بن إبراهيم الجهني الحموي ، شرف الدين ، صاحب " شرح الحاوي " و " التمييز " ، توفي سنة ٧٣٨ هـ .
انظر ترجمته في : طبقات الشافعية الكبرى ٥ / ٤٣٦ .

(٢٣٢) ساقطة من (ب) .

(٢٣٣) فلا ينقض القضاء إلا إذا خالف نصاً صريحاً أو إجماعاً أو قياساً جلياً ، فإذا كان القاضي شافعياً أو مالكياً أو حنبلياً لم يجز له نقض قضاء من سبقه ، لأنهم يقولون بجواز القضاء على الغائب ، إنما الإشكال في القاضي إذا كان حنفياً وسيأتي بيانه .
انظر : الفروق ٢ / ١٠٩ ، أدب القاضي ص ٢٠٩ ، روضة الطالبين ٨ / ١٣٢ ، فتح القدير ٦ / ٣٩٣ .

(٢٣٤) وهو يشير بهذا إلى الحنفية يقول المرغيناني : ((ولا يقضي القاضي على غائب إلا أن يحضر من يقوم مقامه)) .
انظر : فتح القدير ٥ / ٤٠٠ .

(٢٣٥) أي ما يقضيه القاضي اعتماداً على الخط ، فعند الحنفية لا يعتمد على الخط ولا يعمل بمكتوب الوقف الذي عليه خطوط القضاة الماضين .
انظر : حاشية ابن عابدين ٨ / ١٢٠ .

(٢٣٦) للحنفية تقسيم في مسألة نقض الحكم ، ويفرقون بين المحل المجتهد فيه ، والقضاء المجتهد فيه ، فالعبرة في المحل المجتهد فيه اشتباه الدليل لا حقيقة كونه مختلفاً فيه ، لذلك ينفذون قضاء القاضي ولا ينقضونه حتى وإن خالف مذهبهم لهذا الاشتباه ، وقد أورد الكمال بن الهمام أمثلة عدة منها : إذا قضى القاضي بشهادة الزوج لزوجته نفذ لهذا الاعتبار ، وكذلك ينفذ القضاء بجواز بيع المدبر ، وغيرها .
أما القضاء المجتهد فيه ، فهو الخلاف في نفس القضاء ، بمعنى : هل يجوز أن يقضى في هذه المسألة ؟ وهذا القسم هو الذي عناه المصنف وأورد هذا المثال ، وخير منه الخلاف بين الحنفية والشافعية هل يقضي القاضي بالحجر على المفسد لماله ، فالشافعي أجاز ، ومنع منه أبو حنيفة وقال : الحجر على الحر باطل ، فهذا خلاف في نفس القضاء ، فإذا قضى القاضي بالحجر وفاقاً للشافعي ، توقف هذا القضاء على قضاء الثاني ، فإن أمضاه ليس للثالث نقضه لأن قضاء الثاني هو الذي وقع في مجتهد فيه .
انظر : شرح فتح القدير ٦ / ٣٩٤ - ٣٩٥ ، أدب القاضي لابن القاص ٢ / ٤٣٢ .

(٢٣٧) لله در الشيخ ولولا التاريخ لقلت أن هذا التوجيه قد استقاه من الكمال ابن الهمام ، فهو عين ما قاله ، بعد خلافٍ سبق بين الحنفية ، فنفاذ قضاء القاضي على الغائب اختلف فيه

الحنفية فشمس الأئمة السرخسي وشيخ الإسلام قالوا : ينفذ . وقال غيرهم من المشايخ : لا ينفذ ، وفي مبسوط جواهر زادة : لا ينبغي للقاضي أن يقضي للغائب من غير خصم كما لا ينبغي للقاضي أن يقضي على الغائب إلا أن مع هذا لو وكل وكيلاً وأنفذ الخصومة بينهم فهو جائز وعليه الفتوى .

ثم قال ابن الهمام : « والذي يقتضيه النظر أن يقال إن نفاذ القضاء على الغائب موقوف على إمضاء قاضي ، لأن نفس القضاء هو المجتهد فيه فهو كقضاء المحدود في قذف ونحوه » .

(٢٣٨) مثبتة في الأصل فقط .

(٢٣٩) في (ب) بعد هذه العبارة : « أحسن الله خاتمتها وعقباها » .

(٢٤٠) وفي آخر نسخة (ب) كتب ناسخه : « تم ولله الحمد والمنة . ضحى يوم الجمعة الثالث والعشرين من شهر صفر ، سنة ثلاث وتسعين وثمان مئة من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة والسلام وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلّم » .

المصادر والمراجع

١ - الأم ، لمحمد بن إدريس الشافعي (ت ٢٠٤هـ) ، الناشر : دار المعرفة .

٢ - أدب القاضي ، لأبي العباس الطبري ، المعروف بابن القاص (ت ٣٣٥) ، تحقيق : د/ حسين الجبوري ، مكتبة الصديق الطائف .

٣ - أسنى المطالب شرح روض الطالب ، أبي يحيى زكريا الأنصاري (ت ٩٢٦ هـ) ، دار الكتاب الإسلامي ، القاهرة .

٤ - الأعلام ، لخير الدين الزركلي ، الطبعة الثامنة ، دار العلم للملايين ، بيروت – لبنان .

٥ - الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي (ت ٨٨٥ هـ) ، تحقيق : محمد حامد فقي ، الناشر : دار إحياء التراث العربي .

٦ - البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع ، لمحمد بن علي الشوكاني (ت ١٢٥٠هـ) ، دار الكتب العلمية .

٧ - بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة ، لجلال الدين السيوطي (ت ٩١١ هـ) ، المكتبة العصرية ، بيروت .

٨ - البيان في مذهب الإمام الشافعي ، لأبي الحسين بن يحيى العمراني الشافعي (ت ٥٥٨هـ) تحقيق : قاسم محمد النوري ، دار المنهاج .

٩ - تاج العروس ، لمحمد مرتضى الزبيدي ، دار مكتبة الحياة ، بيروت .

١٠ - تاريخ بغداد ، لأبي بكر أحمد بن علي الخطيب البغدادي (ت ٤٦٣ هـ) ، مطبعة الخانجي ، القاهرة .

١١ - تحفة المحتاج بشرح المنهاج مع حاشية الشرواني والعبادي ، لشهاب الدين بن حجر الهيثمي (ت ٩٧٣) ، دار الفكر .

١٢ - تذكرة الحفاظ ، لشمس الدين الذهبي (ت ٧٤٨ هـ) ، دار الكتب العلمية .

١٣ - تقريب التهذيب ، لشهاب الدين أحمد بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢) تحقيق : محمد

عوّامه ، دار الرشيد ، سوريا – حلب .

١٤ – التنبيه مع شرح السيوطي ، لأبي إسحاق الشيرازي (ت ٤٧٦ هـ) ، دار الفكر بيروت .

١٥ – تهذيب الأسماء واللغات ، لمحيي الدين النووي (ت ٦٧٦ هـ) ، دار الكتب العلمية .

١٦ – التهذيب في فقه الإمام الشافعي ، لأبي محمد الحسين بن مسعود البغوي (ت ٥١٦ هـ) ، دار الكتب العلمية .

١٧ – حاشية ابن عابدين رد المحتار على الدر المختار ، لمحمد بن عابدين (ت ١٢٥٢) ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .

١٨ – حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، لشمس الدين محمد الدسوقي ، دار الفكر حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء ، لسيف الدين أبي بكر القفّال الشاشي، تحقيق : د/ ياسين أحمد ، مكتبة الرسالة الحديثية ، الأردن .

١٩ – الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة ، لشهاب الدين أحمد بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢ هـ) ، دار الكتب العلمية .

٢٠ – الرسالة ، للإمام محمد إدريس الشافعي (ت ٢٠٤ هـ) ، تحقيق : خالد العلمي، زهير الكبي ، دار الكتاب العربي ، بيروت .

٢١ – روضة الطالبين ، لأبي زكريا يحيى النووي (ت ٦٧٦ هـ) ، الناشر : دار الكتب العلمية .

٢٢ – سير أعلام النبلاء ، لشمس الدين الذهبي (ت ٧٤٨ هـ) ، مؤسسة الرسالة.

٢٣ – سنن الدارقطني ، للحافظ علي بن عمر الدارقطني (ت ٣٨٥ هـ) ، تحقيق : مجدي بن سيد الثوري ، دار الكتب العلمية .

٢٤ – السنن الصغرى ، لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي (ت ٤٥٨ هـ) ، تحقيق : خليل مأمون شيحا ، دار المعرفة ، بيروت – لبنان .

٢٥ – السنن الكبرى ، لأبي بكر أحمد بن حسين البيهقي (ت ٤٥٨ هـ) ، تحقيق : محمد عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية .

٢٦ – شذرات الذهب في أخبار من ذهب ، لشهاب الدين عبد الحي بن العماد الحنبلي (ت

١٠٨٩ هـ) ، تحقيق : عبد القادر الأرناؤوط ، ومحمود الأرناؤوط ، دار ابن كثير ، دمشق ، بيروت .

٢٧ - شرح فتح القدير للعاجز الفقير ، لكمال الدين بن الهمام (ت ٨٦١ هـ) ، دار إحياء التراث العربي .

٢٨ - شرح الكوكب المنير ، لأحمد بن عبد العزيز الفتوحي (ت ٩٧٢ هـ) ، تحقيق : د/ محمد الزحيلي ، د/ نزيه حماد ، دار الفكر ، دمشق .

٢٩ - طبقات الحفاظ ، لجلال الدين السيوطي (ت ٩١١ هـ) ، تحقيق : علي محمد عمر ، الناشر : مكتبة وهبة ، القاهرة .

٣٠ - طبقات الشافعية الكبرى ، لتاج الدين السبكي (ت ٧٧١ هـ) ، تحقيق : مصطفى عطا ، دار الكتب العلمية .

٣١ - طبقات الشافعية ، لأبي بكر بن هداية الله (ت ١٠١٤ هـ) ، تحقيق : عادل نويهض ، دار الآفاق الجديدة ، بيروت - لبنان .

٣٢ - العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير ، لأبي القاسم عبد الكريم الرافعي (ت ٦٢٣ هـ) ، الناشر : دار الكتب العلمية .

٣٣ - فتاوى السبكي ، لتقي الدين علي السبكي (ت ٧٥٦ هـ) ، تحقيق : حسام الدين القدسي ، دار الجيل ، بيروت .

٣٤ - فتح الباري شرح صحيح البخاري ، لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢ هـ) ، تحقيق : الشيخ عبد العزيز بن باز ، الشيخ محمد فؤاد عبد الباقي ، دار الفكر .

٣٥ - الفروق ، لشهاب الدين أبي العباس القرافي (ت ٦٨٤ هـ) ، الناشر : دار المعرفة ، بيروت .

٣٦ - كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون ، لمصطفى بن عبد الله الحنفي المعروف بحاجي خليفة (ت ١٠٦٧ هـ) ، الناشر : المكتبة الفيصلية .

٣٧ - لسان العرب ، لأبي الفضل جمال الدين ابن منظور (ت ٧١١ هـ) ، دار صادر.

٣٨ - المجموع شرح المهذب ، لأبي زكريا محيي الدين النووي (ت ٦٧٦هـ)، الناشر : المكتبة السلفية .

٣٩ - المحلّى ، لأبي محمد بن حزم الظاهري (ت ٤٥٦ هـ) ، دار الفكر .

٤٠ - مختار الصحاح ، لمحمد بن أبي بكر الرازي ، ترتيب : محمود خاطر بك ، دار الفكر .

٤١ - مختصر البويطي ، لأبي يعقوب يوسف البويطي ، مخطوط في سراى أحمد الثالث تركيا .

٤٢ - المصنّف ، للحافظ عبد الرزاق الصنعاني ، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي ، المكتب الإسلامي ، بيروت .

٤٣ - معجم البلدان ، لياقوت الحموي (ت ٦٢٦ هـ) ، دار بيروت للطباعة والنشر .

٤٤ - معرفة السنن والآثار ، لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي (ت٤٥٨هـ) تحقيق : د/ عبد المعطي قلعجي ، دار الوعي - القاهرة .

٤٥ - المغني ، لموفق الدين بن قدامة المقدسي (ت ٦٢٠ هـ) ، تحقيق : د/ عبد الله التركي ، د/ عبد الفتاح الحلو ، وزارة الشؤون الإسلامية ، الرياض .

٤٦ - مغني المحتاج إلى معرفة معاني المنهاج ، لمحمد الخطيب الشربيني ، دار الفكر .

٤٧ - مواهب الجليل شرح مختصر خليل ، لأبي عبد الله محمد المغربي (ت ٩٥٤ هـ) ، دار الفكر .

٤٨ - النهاية في غريب الحديث والأثر ، لأبي الأثير الجزري (ت ٦٠٦ هـ) ، تحقيق : أبو عبد الرحمن صلاح عويضة ، دار الكتب العلمية .

٤٩ - نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، لشمس الدين محمد بن أبي العباس الرملي (ت ١٠٠٤ هـ) ، دار الفكر .

٥٠ - الوسيط في المذهب الشافعي ، لمحمد بن محمد الغزالي (ت ٥٠٥ هـ) ، تحقيق : أحمد محمود إبراهيم ، محمد محمد تامر ، دار السراج للطباعة والنشر.